Khadiga

النظرية العامة للعقوبة والتدابير الإحترازية

تأليف

الدكتور محمد أبو العلا عقيدة

دكتوراه الدولة فى القانون الجنائى جامعة ليون (فرنسا)
أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائى
بكلية الحقوق - جامعة عين شمس
العميد السابق لكلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات
الخبير القانوني بالأمم المتحدة
أستاذ زائر بجامعة باريس (فرنسا)
أستاذ زائر بالجامعة الأوربية (فرنسا)
أستاذ زائر بجامعة ليون (فرنسا)
المحامى لدى محكمة النقض

الطبعة الثانية
١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م

الناشر
دار النهضة العربية
٢٢ شارع عبد الخالق ثروت - القاهرة

مقدمة

- **رد الفعل الاجتماعي ضد الجريمة :**

كانت العقوبة وما تزال أول صورة لرد الفعل الاجتماعي ضد الجريمة والمجرم ، وارتبط ظهورها بظهور الإنسان على وجه البسيطة ، وقبل ظهور فكرة الدولة . ولقد اتخذت العقوبة في العصور الأولى لنشأة الإنسان صورة بدائية همجية تتمثل في رد فعل غريزي للمجني عليه أو عشيرته ضد الجاني إنتقاماً منه ، على أساس أن جريمته تمثل عدواناً وقع على المجني عليه ، فيجب أن يقابل برد فعل على شكل عدوان يقع عليه . ومع ظهور فكرة السلطة السياسية في الجماعة والتي أخذت فيما بعد شكل الدولة ، تم تنظيم رد الفعل العشوائي المتمثل في " الثأر " ، وحلت العقوبة القانونية في مرحلة لاحقة من التطور الإنساني .

وقد تطور الفكر الإنساني في فهمه للعقوبة وتقدير وظيفتها والغرض الذي يمكن أن يتحقق من توقيعها : في البداية كانت العقوبة تستخدم كوسيلة " **للانتقام** " من الجاني ، ثم أصبح ينظر إليها في مرحلة معينة على أنها نوع من " **التكفير عن الذنب** " ، وتطور الفكر العقابي بعد ذلك ليجعل " **الردع** " هدفاً رئيسياً للعقوبة ، ثم أضحت في السياسة الجنائية الحديثة وسيلة " **إصلاح للمجرم وإعادة تأهيله للحياة الاجتماعية السليمة** " .

إلا أن العقوبة التي تقوم على فكرة " **الإيلام** " ، وتستند في جوهرها على فكرة " **الخطأ** " ، اتضح أنها غير كافية لمواجهة الجريمة على نحو فعال . وقد ثبت عجزها بالفعل عن تحقيق الغرض المقصود منها بالنسبة لبعض طوائف الجناة : فالمجرم " **المعتاد الإجرام** " ثبت عدم جدوى العقوبة بالنسبة له بتكرار إرتكابه للجرائم . و" **المجرم المجنون** " لن تجدي معه العقوبة نفعاً ، فضلاً عن المجرمين " **الأحداث** " قد تفسدهم العقوبة أكثر مما

تصلحهم . من هنا ظهرت الحاجة إلى البحث عن وسيلة أخرى إضافية للدفاع عن المجتمع ، ومواجهة السلوك الإجرامي لهؤلاء الجناه . وهو ما أدى إلى ظهور فكرة التدابير الإحترازية Mésures de Surêté التي تهدف أساساً إلى " **تهذيب وتقويم وعلاج** " بعض طوائف المجرمين ، على نحو لا تظهر فيه فكرة " **الإيلام** " ، و لتواجه الخطورة الإجرامية لهؤلاء المجرمين بصورة تبعد خطورتهم عن المجتمع ، وتعمل على تقويمهم وإصلاح حالهم .

فأضحى نظام التدابير الاحترازية مكوناً مع العقوبة صورتي رد الفعل الاجتماعي ضد الجريمة والمجرم في السياسة الجنائية الحديثة .

*** التعريف بالعقوبة والتدبير الإحترازي :**

يمكن تعريف العقوبة بأنها " الجزاء الذي يفرضه القانون ويوقعه القاضي باسم الهيئة الاجتماعية ولصالحها على كل من يثبت مسئوليته عن الجريمة " (١) .

يتضح من هذا التعريف أن العقوبة جزاء يتسم بخاصية الجبر والإلزام ، وأنها تطبق إعمالاً لمبدأ شرعية العقوبة ، وأن تطبيقها يتم عن طريق جهة قضائية مختصة ، فلا عقوبة بغير حكم قضائي كما ينص الدستور . ويتم توقيع العقوبة باسم الشعب ولمصلحته لأن الجريمة تصيبه بالضرر ، حتى ولو كان هذا الضرر يصيب أحد أفراده . كذلك فإن العقوبة تهدف إلى إحداث ألم بالجاني الذي يثبت إرتكابه للجريمة ، لأنها تقابل الخطأ الذي ارتكبه ، وهو

---

(١) انظر : Donnedieu de Vabres : Traité ... , no. 464, p. 247.
الدكتور محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط ٦ ، ١٩٨٩، ص ٦٨٠ ؛ الدكتور أحمد فتحي سرور : الوسيط في قانون العقوبات ، القسم العام ، ط ٦ ، ١٩٩٦ ، ص ٥٢١ ؛ الدكتور مأمون سلامة : قانون العقوبات ، القسم العام ، ٢٠٠١ ، ص ٦٢٠ .

جوهر المسئولية الجنائية . ولكون العقوبة تهدف إلى تحقيق العدالة فيجب أن تكون متناسبة في جسامتها ومقدارها مع جسامة خطأ الجاني من الناحية الشخصية ، ومع مدى جسامة الضرر الناتج عن الجريمة من الناحية الموضوعية .

ويمكن تعريف التدابير الإحترازية أو (الوقائية) بأنها " مجموعة من الإجراءات تتخذ ضد كل شخص تنبئ حالته الخطرة عن احتمال ارتكابه جريمة مستقبلاً ، وذلك بقصد الدفاع عن المجتمع عن طريق منع وقوع الجرائم " .

من هذا التعريف يتضح لنا أن أساس تطبيق التدبير الاحترازي هو توافر الخطورة الإجرامية وليس الخطأ من قبل الجاني ، وهدفها ليس إيلام الجاني بل منعه من ارتكاب الجرائم مستقبلاً ، فيجب أن تكون متناسبة لا مع خطأ الجاني وجسامة الضرر الناتج عن جريمته ، بل مع درجة خطورته الإجرامية . وهدف التدابير ليس التكفير عن الذنب أو تحقيق العدالة بل التقويم والتهذيب والعلاج (١) .

*** مجال وحدود الدراسة في هذا الكتاب :**

على الرغم من أن التدابير الاحترازية انتشرت في معظم التشريعات الحديثة ، وتقوم بجانب العقوبة لمواجهة الظاهرة الإجرامية ، إلا أن قانون العقوبات المصري لم يعترف بغير العقوبات . وقد خصص المشرع الباب الثالث من الكتاب الأول لبيان هذه العقوبات : فخصص القسم الأول منه للعقوبات الأصلية (المواد من ١٣ إلى ٢٣) ، والقسم الثاني للعقوبات التبعية (المواد من ٢٤ إلى ٣١) ، أما القسم الثالث فأفرده للقواعد المتعلقة

---

(١) انظر بتفصيل أوفى مؤلفنا " أصول علم العقاب ، دراسة تحليلية وتأصيلية للنظام العقابي المعاصر مقارناً بالنظام العقابي الإسلامي ، ط٨ ، ٢٠٠٢، ص ١٨٧وما بعدها.

بتعدد العقوبات (المواد من ٣٢ إلى ٣٨) . ورغم خلو المدونة العقابية من اصطلاح " التدابير الاحترازية " ، إلا أنها أدخلت تحت وصف العقوبات بعض التطبيقات الصريحة لفكرة التدابير الإحترازية . وبناء عليه فإن البحث سيكون قاصراً على دراسة مختلف العقوبات في التشريع الجنائي المصري ، وإن كنا سنخصص الفصل الثالث من هذا الكتاب للتدابير الإحترازية مقدرين ما لها من أهمية متزايدة في التشريع الجنائي الحديث .

ويتحدد مجال البحث في نظرية العقوبة كذلك بحدود تجعله قاصراً على الدراسة التحليلية الوصفية للنصوص المتعلقة بالعقوبات في القانون المصري ، فالبحث في مجال نظرية العقوبة يتسم بطابع إقليمي ومحلي لأنه قاصر على العقوبات المقررة في التشريع الوطني ، بعكس الحال في الدراسة والبحث في مجال علم العقاب التي تتجاوز فكرة الإقليمية وحدود الدولة لتعلقه بالسياسة الجنائية ومعطياتها الصالحة للتطبيق في مجال التشريعات المختلفة للدول . فعلم العقاب يقوم بدراسة علمية لمختلف العقوبات والتدابير (١) دراسة تجريبية تطبيقية تهدف إلى التطوير الدائم لفكرة العقوبة والتدبير ، وأفضل الطرق لتطبيقها بما يحقق الغرض المنشود منهما ، وعلى وجه الخصوص منع العود إلى ارتكاب الجريمة . ولذا فهو يمد السياسة الجنائية بأحدث الأفكار حول الجزاء الجنائي وسبل تنفيذه ، ليهتدي بها المشرع عند وضع النصوص أو تعديلها ، ويهتدي بها القاضي كذلك عند تطبيق العقوبة ، وتترسمها أيضاً السلطات القائمة على تنفيذ العقوبة ليتحقق الغرض النهائي من توقيعها على الجاني . ولكن دراسة العقوبة يقتضي أحياناً أن نتناول بصورة عرضية بعض أفكار علم العقاب لكن في حدود فهم النصوص بصورة أعمق لبيان مدى

---

(١) Leauté (J.) : Criminologie et science pénitentiaire. Paris. P.U.F 1972. p. 11 et s.

استجابتها لمعطيات السياسة الجنائية الحديثة في مجال العقاب ، آخذين في الاعتبار الصلة الوثيقة التي تربط بين نظرية العقوبة وعلم العقاب .

*** خطة الدراسة في هذا الكتاب :**

البحث في مجال النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية يقتضي أن نوضح من ناحية المبادئ العامة في نظرية العقوبة ؛ من حيث نشأتها وتطورها التاريخي ، وأغراضها وخصائصها (الفصل الأول) . وفي الفصل الثاني نتناول بالدراسة والبحث أنواع العقوبات في التشريع المصري ، سواء أكانت أصلية أم تبعية وتكميلية . ويتناول الفصل الثالث التدابير الإحترازية من حيث ماهيتها وأغراضها ، وأوجه الشبه والاختلاف بين العقوبة والتدبير ، والشروط اللازمة لتطبيق التدبير ، وجواز الجمع بين التدبير والعقوبة ، وأخيراً أهم التدابير الإحترازية في القانون .

وفي الفصل الرابع نتناول بالبحث التطبيق القضائي للعقوبة ، موضحين القواعد المطبقة في حالة ارتكاب جريمة واحدة : أسباب تخفيف العقوبات ، الأعذار المعفية من العقوبات ، كذلك بيان القواعد المطبقة عند ارتكاب أكثر من جريمة ، تعدد الجرائم وأثره في العقوبات ، وأثر العود على العقوبة المطبقة ، وأخيراً إيقاف تنفيذ العقوبة .

وفي الفصل الخامس نتناول بالبحث موضوع انقضاء العقوبة ، لوجود سبب من الاسباب التي تؤدي أحياناً إلى انقضاء الإلتزام بتنفيذ العقوبة وتؤدي في أحيان أخرى إلى زوال الحكم بالإدانة .

ونجمل ما فصلناه على النحو التالي :

- **الفصل الأول** : المبادئ العامة في نظرية العقوبة .
- **الفصل الثاني** : أنواع العقوبات في التشريع المصري .
- **الفصل الثالث** : التدابير الاحترازية .
- **الفصل الرابع** : التطبيق القضائي للعقوبة .
- **الفصل الخامس** : انقضاء العقوبة .

الفصل الأول
المبادئ العامة في نظرية العقوبة

*** تمهيد وتقسيم :**

نعالج في هذا الفصل نشأة العقوبة وتطورها التاريخي (المبحث الأول) حيث تكشف لنا هذه الدراسة التاريخية عن أنواع العقوبات وتطورها ، وأغراض العقوبة وما لحقها من تطور (المبحث الثاني) ، وهو ما يمهد لدراسة خصائص العقوبة في النظام الجنائي الإسلامي وفي التشريع الجنائي الحديث (المبحث الثالث) . وفي المبحث الأخير من هذا الفصل نتناول تقسيم العقوبات من حيث : جسامتها أو مساسها بحقوق المحكوم عليه ، من حيث مدتها ، و أصالتها أو تبعيتها (المبحث الرابع) .

المبحث الأول
نشأة العقوبة وتطورها التاريخي

*** تمهيد وتقسيم :**

يقول الفليسوف الألماني ، أوجست كونت : " إن أي نظام لا يمكن فهمه جيداً إلا من خلال تاريخه " (١) . من هنا تبدو أهمية دراسة نشأة العقوبة وتطورها التاريخي لكي نتعرف على تطور النظام العقابي على مر التاريخ من حيث بيان أنواع العقوبات وأغراضها ومدى ما أصابها من تطور . بالإضافة إلى السمات الأساسية للعقوبة في مختلف مراحل التطور . وهذه الدراسة تساعدنا على فهم وظيفة العقوبة على نحو أفضل ، وتساعدنا على تطويرها بما يحقق في النهاية الهدف الاساسي منها وهو حماية المجتمع وإصلاح المجرم .

---

(١) Auguste Compte : " Cours de philosophie " 1 ère Leçon éd. Le Verrier T.1. p. 4.

والدراسة التاريخية للعقوبة تقتضي أن نأخذ في الاعتبار النظام العقابي الإسلامي ، الذي جاء قبل أربعة عشر قرناً من الزمان بمنهج عقابي متضمناً المبادئ الكبرى التي تحكم العقوبة في النظام الجنائي الحديث ، فضلاً عن النظريات المختلفة المتعلقة بالعقوبة . لذا فسوف نخصص المطلب الأول من هذه الدراسة لنظام العقوبة في المجتمع الإسلامي . أما المطلب الثاني فنعالج فيه نشأة العقوبة وتطورها في المجتمعات الأخرى ، سواء قبل نشأة الدولة أو بعدها ، مع إبراز المرحلة السابقة على قيام الثورة الفرنسية والتطور الذي أصاب نظرية العقوبة بعد قيام هذه الثورة .

المطلب الأول
نشأة العقوبة وتطورها في المجتمع الإسلامي

بينما كانت أوربا غارقة في ظلمات وجهالة القرون الوسطى ، ظهر الإسلام في القرن السابع الميلادي ، فجاء بتنظيم متكامل لأمور العقيدة والحياة ، وأرسى في المجال الجنائي المبادئ والنظريات الكبرى التي لم يعرفها التشريع الجنائي الحديث إلا منذ قرنين من الزمان فحسب . لذا فإن المنهج التاريخي والموضوعية في البحث يستلزمان أن نعرض لنشأة العقوبة وتطورها في النظام الإسلامي .

التأريخ للعقوبة يوجب أخذ النظام العقابي الإسلامي في الاعتبار

أوضحنا في مؤلفنا " أصول علم العقاب " أن التأريخ لعلم العقاب يجب أن يعاد النظر فيه ، آخذين في الاعتبار معالم علم العقاب التي ظهرت

الفصل الأول
المبادئ العامة في نظرية العقوبة

*** تمهيد وتقسيم :**

نعالج في هذا الفصل نشأة العقوبة وتطورها التاريخي (المبحث الأول) حيث تكشف لنا هذه الدراسة التاريخية عن أنواع العقوبات وتطورها ، وأغراض العقوبة وما لحقها من تطور (المبحث الثاني) ، وهو ما يمهد لدراسة خصائص العقوبة في النظام الجنائي الإسلامي وفي التشريع الجنائي الحديث (المبحث الثالث) . وفي المبحث الأخير من هذا الفصل نتناول تقسيم العقوبات من حيث : جسامتها أو مساسها بحقوق المحكوم عليه ، من حيث مدتها ، و أصالتها أو تبعيتها (المبحث الرابع) .

المبحث الأول
نشأة العقوبة وتطورها التاريخي

*** تمهيد وتقسيم :**

يقول الفليسوف الألماني ، أوجست كونت : " إن أي نظام لا يمكن فهمه جيداً إلا من خلال تاريخه " (١) . من هنا تبدو أهمية دراسة نشأة العقوبة وتطورها التاريخي لكي نتعرف على تطور النظام العقابي على مر التاريخ من حيث بيان أنواع العقوبات وأغراضها ومدى ما أصابها من تطور . بالإضافة إلى السمات الأساسية للعقوبة في مختلف مراحل التطور . وهذه الدراسة تساعدنا على فهم وظيفة العقوبة على نحو أفضل ، وتساعدنا على تطويرها بما يحقق في النهاية الهدف الاساسي منها وهو حماية المجتمع وإصلاح المجرم .

---

(١) Auguste Compte : " Cours de philosophie " 1 ère Leçon éd. Le Verrier T.1. p. 4.

والدراسة التاريخية للعقوبة تقتضي أن نأخذ في الاعتبار النظام العقابي الإسلامي ، الذي جاء قبل أربعة عشر قرناً من الزمان بمنهج عقابي متضمناً المبادئ الكبرى التي تحكم العقوبة في النظام الجنائي الحديث ، فضلاً عن النظريات المختلفة المتعلقة بالعقوبة . لذا فسوف نخصص المطلب الأول من هذه الدراسة لنظام العقوبة في المجتمع الإسلامي . أما المطلب الثاني فنعالج فيه نشأة العقوبة وتطورها في المجتمعات الأخرى ، سواء قبل نشأة الدولة أو بعدها ، مع إبراز المرحلة السابقة على قيام الثورة الفرنسية والتطور الذي أصاب نظرية العقوبة بعد قيام هذه الثورة .

المطلب الأول

نشأة العقوبة وتطورها في المجتمع الإسلامي

بينما كانت أوربا غارقة في ظلمات وجهالة القرون الوسطى ، ظهر الإسلام في القرن السابع الميلادي ، فجاء بتنظيم متكامل لأمور العقيدة والحياة ، وأرسى في المجال الجنائي المبادئ والنظريات الكبرى التي لم يعرفها التشريع الجنائي الحديث إلا منذ قرنين من الزمان فحسب . لذا فإن المنهج التاريخي والموضوعية في البحث يستلزمان أن نعرض لنشأة العقوبة وتطورها في النظام الإسلامي .

التأريخ للعقوبة يوجب أخذ النظام العقابي الإسلامي في الاعتبار

أوضحنا في مؤلفنا " أصول علم العقاب " أن التأريخ لعلم العقاب يجب أن يعاد النظر فيه ، آخذين في الاعتبار معالم علم العقاب التي ظهرت

أضاف إليها العقوبات البديلة . فالعقوبة الأصلية هي المقررة أصلاً للجريمة كالقطع للسرقة ، والعقوبة البديلة ، هي عقوبة أصلية وإنما تطبق بدلاً من عقوبة أخرى أشد منها إذا إمتنع تطبيقها . فالتعزير عقوبة أصلية في جرائم التعازير ، ولكن يحكم به بدلاً من القصاص أو الحد إذا وجد سبب شرعي يمنع من تطبيقهما . والعقوبات التبعية أو التكميلية تصيب الجاني على نحو إلزامي أو اختياري عند الحكم عليه بعقوبة أصلية ، وإن لزم النطق بها في العقوبة التكميلية فحسب . ومن أمثلة العقوبة التبعية عدم أهلية من حكم عليه بحد القذف لأداء الشهادة (١) . ومن حيث محل العقوبة تقسم في التشريع الإسلامي إلى عقوبات بدنية : تصيب الإنسان في حياته كالقتل أو في سلامة جسمه كالقطع والجلد ، وعقوبات نفسية تصيب معنويات المحكوم عليه كالتوبيخ والتهديد والتشهير ، وعقوبات مالية : تصيب المحكوم عليه في ذمته المالية كالدية . وأخيراً تنقسم العقوبات بالنظر إلى نوع الجريمة إلى عقوبات الحدود والقصاص والدية والتعزير . وأغراض العقوبة المعروفة حديثاً سواء أكانت أخلاقية متمثلة في التكفير عن الذنب وتحقيق العدالة أم نفعية في صورة الردع العام وإصلاح الجاني ، معروفة كذلك في التشريع الجنائي الإسلامي . وقد عرفت الشريعة كذلك فكرة جبر الضرر وحل النزاع القائم بين الجاني والمجني عليه كغرض للعقوبة ، وهو ما بدأ الفقه الجنائي الحديث يدرك أهميته ويعتبره غرضاً للعقوبة بجانب الردع العام وإصلاح الجاني (٢).

ولم يقتصر الجزاء الجنائي في النظام الإسلامي على فكرة العقوبة ، بل أضيفت إليها التدابير الإحترازية (أو الوقائية) التي لم يعرفها الفكر الجنائي الحديث إلا من خلال المدرسة الوضعية الإيطالية في النصف الثاني من القرن الثامن عشر .

---

(١) انظر : عبد القادر عودة : التشريع الجنائي الإسلامي .... ، ج١ ، ص٦٣٢ .

(٢) Hulsman : La choix de la sanction pénale ; R. S. C., 1970, p. 497 spéc. P. 515.

وعرف التشريع الإسلامي كذلك نظام تفريد العقاب ، فشدد العقوبة أحياناً بالنظر إلى جسامة الضرر ، أو دناءة البواعث ، أو للعود ، وخففها في أحيان أخرى بالنظر إلى تفاهة الضرر الناجم عنها (١) . وأوقف تطبيقها إذا توافر مانع من موانع المسئولية كالإكراه وحالة الضرورة (٢) . ويعطي نظام التعزير للقاضي سلطة كبيرة (مقيدة وليست مطلقة) في تفريد العقاب واختيار العقوبة أو التدبير الملائم لحالة الجاني (٣) .

وعرفت الشريعة الإسلامية كذلك العود للجريمة ، والاعتياد على الإجرام ، وجعلت من العود سبباً مشدداً للعقاب ، بينما قررت لمعتاد الإجرام الإستئصال من الجماعة بقتله أو حبسه في السجن على نحو مؤبد . والاختيار بين القتل أو الحبس متروك لولي الأمر . وطبقت الشريعة القتل على معتاد السرقة بالحبس المؤبد حتى الموت أو ظهور توبته (٤) .

وأخيراً فقد عرفت الشريعة الإسلامية أسباب سقوط العقوبة المطبقة في القوانين الجنائية الحديثة بل وأضافت إليها . وأسباب سقوط العقوبة في الشريعة الإسلامية ترجع إلى : وفاة الجاني والعفو والتقادم ، والصلح وتوبة الجاني ، وأخيراً فوات محل القصاص (٥) ، (٦) .

---

(١) انظر : الدكتور أحمد فتحي بهنسي : السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية ، دار الشروق ، ط١ ، ١٩٨٣ ، ص٣٢٠ وما بعدها .

(٢) انظر : الدكتور محمد سليم العوا : أصول النظام الجنائي الإسلامي ، دار المعارف ، ط٢ ، ١٩٨٣ ، ص٢٠٢ وما بعدها .

(٣) انظر : الدكتور عبد العزيز عامر : التعزير في الشريعة الإسلامية ، دار الفكر العربي ، ١٩٦٩ ، ص٤٦٥ وما بعدها .

(٤) انظر عبد القادر عودة : المرجع السابق ، ص٧٦٨ .

(٥) حول أسباب سقوط العقوبة ، انظر : عبد القادر عودة : المرجع السابق ، ص ٧٧٠ وما بعدها ؛ الدكتور عبد العزيز عامر : المرجع السابق ، ص٥٠٨ وما بعدها .

(٦) المقصود بفوات محل القصاص هو أن يذهب العضو محل القصاص مع بقاء الجاني =

المطلب الثاني

نشأة العقوبة وتطورها في المجتمعات الأخرى

العقوبة قديمة قدم ظهور الأنسان على وجه البسيطة ، فهى رد فعل تلقائى و غريزى ضد الجريمة والمجرم . واذا كان من الصعب تحديد التاريخ الذى ظهرت فيه العقوبة لأول مرة ، فأنه يمكن القول بأن العقوبة ظهرت مع ظهور التجمعات البشرية الصغيرة المستقلة بعضها عن البعض الآخر ، والتى أخذت فى البداية صورة الأسرة ثم تطورت إلى العشيرة فالقبيلة . إذن فقد ظهرت فكرة العقوبة قبل ظهور فكرة " الدولة " كتنظيم سياسى (١) .

والتطور التاريخى للعقوبة يمكن تقسيمه إلى عدة مراحل ، مع الأخذ فى الإعتبار من ناحية أن هذا التقسيم يتسم بالنسبية ومن ناحية أخرى أنه يهدف إلى تتبع تطور العقوبة فى كل مرحلة مع بيان أهم سماتها الرئيسية خلال تلك المرحلة . ويمكننا اذن تتبع تطور النظام العقابى فى عهوده المختلفة وفقا للتقسيم التالى :

الفرع الأول: العقوبة منذ عهودها الأولى إلى ما قبل قيام الثورة الفرنسية.

الفرع الثانى : الفكر العقابى قبيل الثورة الفرنسية .

الفرع الثالث : تطور النظام العقابى بعد قيام الثورة الفرنسية .

= حياً . فالأصل أن محل القصاص فيما دون النفس هو العضو المماثل لمحل الجريمة ، فإذا فات محل القصاص سقط القصاص لإنعدام محله . ويرى أبو حنيفة والشافعي وأحمد أن المجني عليه تجب له الدية بفوات محل القصاص . انظر : بدائع الصنائع للكاساني ، ص ٢٤٦ ، ٢٩٨ .

(١) R. Garraud : " Précis de droit criminel " . Paris , Sirey . 14 éd . 1926 . no , 18 p . 21 .

الفرع الأول

العقوبة منذ عهودها الأولى إلى ما قبل قيام الثورة الفرنسية

خضعت العقوبة منذ عهودها المبكرة لتطور مستمر ، على نحو يمكن تتبعه سواء فى المرحلة السابقة على قيام فكرة الدولـة (أولا)، أو فى المرحلة التالية لقيام الدولة (ثانيا)، مع بيان وايضاح السمات المميزة للعقوبة فى تلك العهود (ثالثا).

اولاً

العقوبة فى الفترة السابقة على ظهور الدولة

*** العقوبة وفكرة الإنتقام من الجانى :**

فى كل العصور كانت العقوبة منذ نشأتها تمثل الجزاء الجنائى المرتبط بفكرة الإنتقام من الجانى أو من عشيرته . وظلت فكرة الانتقام هذه مسيطرة حتى قيام الثورة الفرنسية و أن اختلطت بها أحيانا فكرة التفكير تحت تأثير الأفكار الدينية (١). فكانت الصورة الأولى لفكرة العقوبة تتمثل في رد فعل غريزى من المجنى عليه تحت تأثير الألم أو الأهانة فيندفع للأنتقام من المعتدى . الا أن فكرة الإنتقام هذه خضعت للتطور للمصاحب لتطور المجتمع الأنسانى : من الأسرة إلى العشيرة فالقبيلة ثم أخيرا بظهور الدولة .

ففى ظل نظام الأسرة : حيث كانت العائلة أول صورة للمجتمع البشرى اختلف رد الفعل الأجتماعى ضد الجريمة بحسب ما اذا كان المعتدى و المعتدى عليه ينتميان إلى نفس العائلة ، أو ينتميان لعائلتين مختلفتين . ففى الحالة الأولى تكون سلطة توقيع العقاب من اختصاص رب العائلة .

---

(١) Roger (R.) : " Les peines aux XVIII siècle ". R.S.C. 1947 . p. 205.

فإذا حدثت جريمة قتل مثلا داخل العائلة فأن القاتل لا يقتص منه بقتله ، لأن موته يزيد من خسارة العائلة التى فقد أحد أعضائها ، ولكن قد يوقع عليه رب الأسرة عقوبة الطرد من العائلة .أما إذا عاد نفس الجانى إلى إرتكاب جريمة قتل أخرى ضد أحد أفراد العائلة ، فإنه يقتل لأن بقاءه فى هذه الحالة يعتبر بمثابة تهديد مباشر لوجود العائلة وكيانها (١) . ويختلف الوضع إذا وقع الأعتداء على أحد أعضاء العائلة من فرد ينتمى إلى عائلة أخرى ، فهنا يقوم المجنى عليه وقد يساعده فى ذلك أفراد عائلته بالإنتقام من الجانى وقد يصل الأمر أحيانا أن يتخذ هذا الإنتقام صورة الإقتتا ل بين العائلتين .

وبظهور العشيرة وهى مجموعة من الأسر أتحدت مع بعضها لوجود قدر من المصالح المشتركة . ظهر الإنتقام الإجتماعى " Vengence sociale " بجانب الإنتقام الفردى وأن توقف الأمر على حسب ما إذا كان العدوان داخليا أو خارجيا . فإذا حدث العدوان من فرد آخر داخل العشيرة الواحدة فقد خالف التابو " Tabou " ويقصد به مجموعة النواميس المتعلقة بالحياة اليومية للجماعات البدائية ، و يترتب على مخالفته عقوبة تنزلها بالجانى قوى غيبية قد تصل إلى حد الموت. وعلى العشيرة حماية لنفسها من هذا الإنتقام الغيبى أن تعتزل الجانى ، بل قد يصل الأمر برئيس العشيرة إلى حد توقيع عقوبة الطرد من العشيرة على المعتدى . و كانت العقوبة تأخذ شكل الإنتقام الإجتماعى (٢). أما الصورة الثانية للعقوبة داخل العشيرة فهى الإنتقام الفردى " Vengence Privée " وذلك إذا ما حدث إعتداء من شخص ينتمى إلى عائلة أخرى فى نفس العشيرة . و إذا حدث الإعتداء من خارج العشيرة فإن

---

(١) الدكتور احمد أبو زيد :(العقوبة فى القانون البدائى) المجلة الجنائية القومية ، العدد الثالث ، نوفمبر ١٩٦٧ ، ص ٤٠٩ .

(٢) الدكتور ثروت أنيس الأسيوطى : (فلسفة التاريخ العقابى) مجلة مصر المعاصرة ، يناير ١٩٦٩ ، ص ٢٠٩ – رقم ٧ ، ص ٢١٦ .

العقوبة تأخذ صورة " للإنتقام الإجتماعى " وهو " الثأر " بين العشائر ، فتقوم الحرب بين عشيرة المجنى عليه وعشيرة الجانى ، حيث أن المسئولية فى ذلك الوقت تضامنية فكل عشيرة تلتزم بالأخذ بالثأر ، وهم معرضون كذلك للثأر منهم (١) .

وعندما تتحد مجموعة من العشائر فى شكل قبيلة بسبب وحدتهم أو تقاربهم فى العقيدة أو لوجود عدد من المصالح المشتركة بينهم ، فإن فكرة العقوبة و الغرض منها أصابه بعض التطور . وهنا أيضا يجب أن نفرق بين العدوان الذى يحدث داخل القبيلة ، والعدوان الذى يحدث بين القبائل وبعضها ، ففى داخل القبيلة يلاحظ أن الإندماج بين العشائر لم يكن كاملا فكل عشيرة تحتفظ بذاتيتها مع حدوث نوع من الإتحاد الفيدرالى – بلغة العصر الحديث – فيما بينهم أخذ شكل القبيلة . وقد ترتب على ذلك أن وقوع أى عدوان داخل القبيلة من فرد ينتمى لعشيرة المجنى عليه كان سببا كافيا لإثارة الحرب بين العشيرتين . ونظرا لأن الحرب بين العشائر داخل القبيلة لم يكن يتفق مع المصلحة العامة للقبيلة ، فقد تم البحث عن وسيلة أخرى لحقن الدماء و تجنب الحرب ، فظهرت فكرة " الدية " لتحل محل الثأر بين العشائر . والدية مبلغ من المال العينى أو النقدى يدفع للمجنى عليه أو إلى عشيرته تعويضا له عما أصابه من ضرر . فكانت ثمنا للسلام بين العشائر و كانت تحمل فى مضمونها معنى العقوبة و التعويض معا (٢) . وبالتالى فإن العقوبة داخل القبيلة كانت

---

(١) الدكتور ثروت أنيس الأسيوطى : المقال السابق ، رقم ١٥ ، ص ٢٢٣ . وانظر دراسة ميدانية عن نظام الثأر فى قرى صعيد مصر : الدكتور أحمد أبو زيد : الثأر دراسة أنثروبولوجية بأحدى قرى الصعيد ، منشورات المركز القومى للبحوث الإجتماعية و الجنائية ، ١٩٦٤ . R. Garraud : op. cit . loc. Cit.

(٢) R. Garraud : ibid , loc , cit ., H . Donnedieu deVabres Traité de droit criminel et de législation pénale comparée Paris Sirey . 1947. N°. 20 .p.25.

تقوم على الثأر الذى يأخذ شكل " الإنتقام الإجتماعى " ويحل محله أحيانا نظام " الدية " ، حيث كانت الدية فى البداية اختيارية ، بمعنى أن المجنى عليه أو عشيرتة كان لهما حق رفضها لتعود حالة الثأر . وحينما قويت السلطة المركزية للقبيلة استطاعت أن تفرض الدية على المتنازعين وتضفى عليها صفة الإلزام ، فيرغم أهل القتيل على قبولها ، ويحظر عليهم الأخذ بالثأر (١). وعندما يحدث الإعتداء بين قبيلتين فإن العقوبة تأخذ كذلك شكل " الإنتقام الجماعى " فى صورة الثأر من الجانى أو قبيلته المعتدية . و بدأ نظام " الدية " الذى يعمل على إحلال السلام بين العشائر المتصارعة يظهر فى علاقات القبائل المتحاربة ليمنع وقوع الحرب أو يضع حدا لأوزارها . وإذا كانت الصورة الأولى لتطور العقوبة فى ظل مجتمع القبيلة هى محاولة إحلال الدية محل العقوبة حقنا للدماء ، فإن الصورة الأخرى لهذا التطور تبدو فى ظهور فكرة " التكفير " لتحل محل " الانتقام " كغرض للعقوبة .

* **العقوبة و فكرة التكفير :** أدت غلبة الروح الدينية على افراد القبيلة ، تلك العقيدة التى بدأت بالإيمان بالأرواح و الأسلاف ثم تحولت إلى الإيمان بالآلهة ونظراً لحرص رئيس القبيلة على المحافظة على الدين كعامل أساسى لوحدة القبيلة وبالتالى أصبح الرئيس السياسى و الرئيس الدينى للقبيلة ، يستمد سلطانه من الآلهة ويعمل على إرضائها . هذه الصبغة الدينية انعكست على الجريمة و العقوبة : فأصبح ينظر للجريمة على أنها إنتهاك للمقدسات و مخالفة للآلهة ، وأضحى طريق الجانى إلى أرضاء الآلهة هو " التكفير " عن هذا الذنب ، ويتحقق ذلك بإنزال العذاب به لطرد الأرواح الشريرة التى زينت له مخالفة الآلهة . وبذلك ظهر " التكفير " كغرض للعقوبة بدلا من " الإنتقام " (٢) .

---

(١) الدكتور ثروت أنيس الأسيوطى ، المقال السابق رقم ٢٤ ، ص ٢٣١ .

(٢) الدكتور محمود نجيب حسني : علم العقاب ، ١٩٧٣ ، رقم ٣٧ ، ص٤١ .

ثانيا: العقوبة بعد نشأة الدولة

*** تنظيم " الثأر " فى صورة " القصاص " :**

وبظهور الدولة التى أتخذت فى البداية شكل مدينة واحدة " Cité " ثم تطورت و اتسع نطاقها لتضم العديد من القبائل حتى أخذت شكل الدولة بمفهومها الحديث " Etat " حدث تطور كذلك فى النظام العقابى تحدد ملامحه على الوجه التالى : فمن ناحية لكى تحقق الدولة السلام داخلها و تخفف من حدة الإنتقام الفردى غير المحدود قامت بتنظيم " الثأر " فى شكل " القصاص " بمعنى ألا يفرض على الجانى العقوبة الا بقدر الضرر الذى أصاب المجنى عليه ، وظهر ذلك فى " قاعدة العين بالعين و السن بالسن " . وتشريع القصاص " Loi du talion " عرف لدى الشريعة اليهودية ، و فى قانون حمورابى ، ولدى الأغريق ، و الرومان فى قانون الألواح الإثنى عشر . ولم يكن " القصاص " الغاء " للثأر" بل تنظيما لإستعماله (١) .

*** تشجيع نظام " الدية " و ظهور عقوبة " الغرامة " :**

وفى مرحله لاحقه فرضت الدولة على قبيلة المعتدى أن تسلم الجانى إلى القبيلة المعتدى عليها " L´ abandon noxal " وهذاالنظام وجد فىالقانون الجنائى الأغريقى و فى روما القديمة (٢) . ويعد هذا النظام مرحلة أنتقالية من المسئولية الجماعية للقبيلة إلى المسئولية الفردية للجانى (٣) . ومن

---

(١) ثروت أنيس الأسيوطى : المقال السابق ، رقم ١٦ ، ص ٢٤ .

H. Donnedieu de Vabres: op. cit . N° . 21 . p . 26 .
Garraud , op . cit. loc. Cit.

(٢) H. Donnedieu de Vabres : ibid . N°. 24. p. 35.

(٣) P. Bouzat et J. Pinatel : " Traite de droit pénal et de criminologie Paris. Dalloz . 2e éd . 1961. T. 1. no. 24. p. 35.

ناحية أخرى فإن الدولة قامت بتشجيع نظام " الدية " الذى سبق ظهوره فى مجتمع القبيلة ، فيلزم الجانى بدفع الدية ، ويلتزم المجنى عليه بقبولها ويعدل عن فكرة الإنتقام . وقامت الدولة بتحديد مقدار الدية " Tarif légal " الذى يختلف حسب المكانة الإجتماعية للمجنى عليه . ثم صارت الدولة تقاسم المجنى عليه فى مبلغ الدية وتحصل على جزء منها مقابل تدخلها لإقرار العدالة ، ثم فرضت على الجانى أن يدفع لها مبلغا معينا يسمى " Le fradum " بجانب المبلغ الذى دفعه للمجنى عليه ، وكان المبلغ الذى يخص الدولة هو الصورة الأولى لنشأة عقوبة " الغرامة " . وقد ظهر هذا النظام فى اليونان وفى روما وفى أوربا فى القرون الوسطى (١) . ومع تزايد سلطة الدولة ازداد تدخلها فى المجال العقابى ويبدوذلك فى تقسيمها الجرائم إلى جرائم عامة " Délits publics " وجرائم خاصة " Délits privés " . ويعتبر النوع الأول من الجرائم مضرا بالمصلحة العامة وتحتفظ الدولة لنفسها بحق التحقق من وقوع الجريمة وحق معاقبة الجانى . وكانت طبيعة الجريمة العامة تختلف من دولة إلى أخرى ومن عصر إلى آخر ، فمثلا لدى الأغريق فى عهد " صولون " أعتبرت الدولة السرقة جريمة عامة ، وحق معاقبة السارق قاصرا عليها ، أما القتل فيبقى جريمة خاصة العقاب عليها يبقى من أختصاص أهل المجنى عليه ، على العكس روما و أثناء تطبيق قانون الألواح الإثنى عشر كان القتل يعد جريمة عامة. ومع الزمن إتسع نطاق الجريمة العامة ليؤكد تزايد سلطان الدولة فى مجال الجريمة والعقاب (٢) .

(١) H. Donnedieu de Vabres ibid. loc. Cit.

الدكتور ثروت أنيس الأسيوطى : المرجع السابق ، رقم ٣٣ ، ص ٢٤٢ .

(٢) P.Bouzat et J. Pinatel : ibid. N . 25.p.35. – H. Donnedieu de Vabres : Ibid. N° . 24. p.27.

*** عودة فكرة الإنتقام الجماعى :**

وأخيراً فإن من معالم تطور النظام العقابى بعد ظهور الدولة وتقوية سلطتها هو عودة استخدام العقوبة بغرض الإنتقام الجماعى تحت ستار فكرة التكفير عن الخطيئة الدينية ، إلا أن الحكام تحت دعوى أنهم " ظل الله فى الأرض " المستمدة من نظرية " التفويض الإلهى " ، استغلوا هذا الأساس الدينى للعقوبة كسلاح فى أيديهم للتنكيل بخصومهم وبكل المجرمين الخطرين الذين يهددون الأمن فى ممالكهم (١) .و فرضوا عقوبات قاسية وبشعة على مرتكبى الجرائم الماسة بالأديان : فالقانون الرومانى فى بعض مراحله كان يقرر عقوبة الإعدام لسرقة المعابد أوتدنيس حرمتها ، وفى روما كان عقاب الكفر و الإلحاد هو الحرق و الذبح و التقديم للوحوش (٢) .

وفى الحقيقة فإن استخدام الدين كأداة سياسية فى يد الحكام للبطش والتنكيل ، أو إستخدامه من دعاة الحكم بإسم الدين كأداة للقسوة و التعذيب يعد ظاهرة ملحوظة دائما على مر العصور ، رغم أن الأديان السماوية جميعها تدعو إلى التسامح والعدل و المساواة و الرحمة .

ثالثا: السمات المميزة للعقوبة فى تلك العصور

كان غرض العقوبة خلال تلك العصور الإنتقام من الجانى أو التكفير أو الردع . وقد أدى هذا الغرض إلى تميز العقوبة بالقسوة و البشاعة . وكان من خصائصها أيضا أن توقيعها كان يتم بصورة تعسفية ، كما أنها لم تراع مبدأ المساواة بين الأفراد (٣) .

---

(١) قارن : الدكتور محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ص ٤٢ .

(٢) الدكتور ثروت أنيس الأسيوطى : المقال السابق رقم ٣٥ ص ٢٤٥ .

(٣) أنظر : H. Donnedieu de Vabers : ibid. N . 31. p. 30. – R. Schmelck et G. Picca . pénologie et droit pénitentiaire . Paris Cujas , 1967. N° . 26, p.49.

(أ) قسوة وبشاعة العقوبات : ويتضح ذلك في إنتشار العقوبات البدنية أو العقوبات المشينة أو المخزية . كما أن تنفيذها كان قاسيا و يصاحبه بعض صور التعذ يب البشع . فمثلا عقوبة الإعدام كانت الحالات التى تجيز الحكم بها متعددة (١) ، وكان تطبيقها واسع الإنتشار (٢) ، وكان يصاحب تنفيذها صور من التعذيب بل إن طريقة تنفيذها كانت متعددة و تتسم بالبشاعة (٣) . كذلك عقوبة تقطيع الأطراف أو الضرب بالسياط شهدتا تطبيق وا سع الإنتشار . فضلاً عن العقوبات المخزية أو المهينة لكرامة الإنسان ، ومن أهم تطبيقاتها التشهير بالجانى على الملأ ليكون عظة و عبرة لغيره .

(ب) التعسف فى توقيع العقوبة : نظراً لعدم وجود مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات ، كان القضاء سواء الملكى أو الدينى يوقع العقوبة بطريقة تعسفية فهو الذى يحدد مقدارها و يشدد أو يخفف منها على هواه . فكان يصل الأمر بالقاضى إلى حد خلق الجرائم و العقوبات بلا ضابط أو رقيب عليه .

(ج) عدم المساواة أمام العقوبة : فكان نوع العقوبة و مقدارها يختلف بحسب ما إذا كان الجانى أو المجنى عليه عبدا أم حرا ، وبحسب ما إذا كان من طبقة اجتماعية عليا أم من طبقة دنيا . كذلك فإن طريقة تنفيذ العقوبة كانت تتوقف على المكانة الإجتماعية للجانى .

---

(١) على سبيل المثال : القانون الفرنسى القديم كان يقرر عقوبة الإعدام فيما يزيد عن مائة حالة منها بعض السرقات . كذلك القانون الإنجليزى كان يقرر الأعدام فى مائتى حالة من بينها بعض السرقات البسيطة .

(٢) يروى أن أحد قضاة القرن السابع عشر ويدعى " CARTZOW " قد حكم بالإعدام على عشرين ألف شخص خلال أربعين عاما مدة توليه منصب القضاء . راجع الأستاذ محمد عبد الله محمد : بسائط علم العقاب . ص ٣٦ .

(٣) مثال ذلك الموت حرقا أو غرقا أو الغلى فى الزيت أو الدفن حيا .

الفرع الثانى
الفكر العقابى قبيل قيام الثورة الفرنسية

*** ظهور الإتجاه الإنسانى فى مجال العقاب :**

هذا الإتجاه الإنسانى فى النظرة للعقوبة و الغرض منها يرجع إلى عاملين : الأول تأثير الفكر المسيحى ، و الثانى تأثير أفكار الفلاسفة و رواد القانون الجنائى فى القرن الثامن عشر .

فمن ناحية كان للرحمة والتسامح اللتان اتصفت بهما الشريعة المسيحية أثرها الواضح فى النظرة إلى العقوبة . فقد رأت الأفكار المسيحية فى المجرم شخصا ضل طريق الهداية بأرتكابه الجريمة التى تعد معصيه دينية ، فيجب إعادته إلى طريق الهداية بالتكفير عن ذنبه ومساعدته على التوبة . وترتب على ذلك تغير النظرة إلى " التكفير " كغرض للعقوبة ، فقد كان فى الماضى وسيلة للإنتقام من الجانى وتعذيبه بحجة إرضاء الآلهة ، و هو فى الفكر المسيحى وسيلة لإصلاح حال الجانى ، ولهذا عارضت الكنيسة العقوبات القاسية و عارضت كذلك عقوبة الإعدام (١) . ودعت إلى ضرورة أن تكون العقوبة عادلة تتناسب مع جرم الجانى ودوافعه للجريمة و هو ما كان بداية لفكرة " تفريد العقوبة " (٢) وكان الفكر المسيحى يرى أن السجن هو العقوبة النموذجية التى تمكن المحكوم عليه من التكفير عن ذنبه ، والتى يمكن خلال فترة التنفيذ إصلاحه عن طريق التهذيب الدينى و الروحى عن طريق العمل .

---

(١) Savey- Casard: " L´église catholique et la peine de mort " R.S.C. 1961. p. 773.

(٢) P. Bouzat et J. Pinatel : op. cit. N° . 26. p. 36.

فأضـافت المسـيحية بـذلك فكـرة " الإصـلاح " كغـرض للعقوبـة بجانـب فكرة " التكفير" . ومع ذلك فقد استغلت هذه الأفكار فى أوروبا فى القرون الوسطى وبإسم الدين تحولت العقوبة إلى قسوة وبشاعة متناهيتين .

ومـن ناحيـة أخـرى فـإن أفكـار فلاسـفة القـرن الثـامن عشـر أمثال " فولتير" و " مونتسكيو " حول الحرية و المساواة و مهاجمة قسوة العقوبات كان لها دور فعال فى التخفيف من غلواء العقاب . فقد هاجم " فولتير" قسوة العقوبات المخزية أو المشينة ، و نادى بضرورة الإعتدال فى توقيع العقاب موضحا ذلك بقوله " لو بحثنا فى سبب كل انحلال ، سنجد أن مصدره هو عدم العقاب على الجرائم و ليس اعتدال العقوبات " (١) .

ودعا " جان جاك روسو " فى كتابة " العقدالإجتماعى " إلى ضرورة تخلص الفرد من طغيان الدولة ، و ألا يتنازل اليها عن حرياته الا فى أضيق نطاق ، ومن واجب الدولة احترام حقوقه المقدسه ، وأن تكون معتدلة فى توقيع العقاب .

وكان لأفكار " بكاريا " و " بنتام " وهما على قمة الرواد الأوائل للقانون الجنائى فى العصر الحديث أثرها الكبير فى تطور الفكر العقابى وصبغه بصبغة انسانية .

أما عن " بكاريا Beccaria " فقد نادى بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات لمنع تعسف القضاء (٢) ، وفى مجال العقاب هاجم العقوبات البدنية وبالذات عقوبة الإعدام (٣) ، وهاجم العقوبات القاسية لكونها منافية لكرامة الإنسان و آدميته و لتعارضها مع العدالة ، حيث يرى أن العقوبة التى

---

(١) H. Donnedieu de Vabres, ibid. N° . 34. p. 31.

(٢) Beccaria : Traité des délits et des peines. Trad. Fr. Paris. Cujas. 1966. Chapitre III. P. 67.

(٣) Beccaria : ibid. Chapitre XVI. P. 95 et S.

تتجاوز القدر اللازم لحفظ السلام الأجتماعى هى عقوبة غير عادلة (١) .

ويرى " بنتام Bentham " من جانبه أن العقوبة يجب ألا توقع الا اذا نتج عنها منفعة ايجابية وهذا يعنى أن التعذيب مرفوض و أن المغالاة فى العقاب غير مطلوبة . وكان يفضل عقوبة السجن الذى يسمح بإصلاح حال الجانى خلال فترة تنفيذ العقوبة (٢) . و كانت أفكار هؤلاء الفلاسفة و الرواد هى المقدمة الأولى التى مهدت لقيام الثورة الفرنسية .

الفرع الثالث
تطور النظام العقابى بعد قيام الثورة الفرنسية

أولا
معالم النظام العقابى بعد قيام الثورة الفرنسية

معالم النظام العقابى بعد قيام الثورة الفرنسية سنة ١٧٨٩ تختلف أختلاف جزريا عنه فى العصور السابقة على قيامها سواء من ناحية المبادىء الأساسية التى تحكم هذا النظام أومن ناحية أنواع العقوبات المطبقة .

*** المبادئ الأساسية للعقوبة :**

ومعالم هذا النظام العقابى المتطور تبدو من خلال النصوص التى تضمنها الأعلان العالمى لحقوق الإنسان و المواطن الذى أصدرته الثورة الفرنسية ، ومن خلال التشريعات الجنائية التى صدرت بعد قيامها (٣) . فقد نص الأعلان العالمى لحقوق الإنسان على أهم مبادىء التشريع الجنائى الحديث و هو مبدأ " شرعية الجرائم و العقوبات " فجاء فى المادة الثامنة منه أن : " الفرد لا يمكن أن يعاقب إلا بمقتضى قانون صادر قبل وقوع الجريمة ومطبق بطريقة قانونية " . وجاء هذا النص كرد فعل لتعسف القضاة

---

(١) Beccaria : ibid. Chapitre III pp. 67-68.

(٢) H. Donnedieu de Vabres : ibid. N° . 40. p. 34.

(٣) H. Donnedieu de Vabres : op. cit. N°. 42. p. 35.P. Bouzat et J. Pinatel : op. cit. N °. 88. p. 43.

و تحكمهم فى مجال التجريم والعقاب . ولكى يقطع المشرع الفرنسى الطريق على أى صورة من صور هذا التعسف قرر مبدأ " العقوبة المحددة " فى التشريع العقابى الصادر سنة١٧٩١ : وهى تعنى أن القانون هو الذى يحدد قدر العقوبة ومدتها دون أن يترك للقاضى أى سلطة تقديرية . كذلك فإن مبدأ " المساواة أمام القانون فى العقاب " قرره المشرع فى المادة الأولى من القانون الصادر فى ٢١ يناير ١٧٩٠ حيث قرر أن " الجرائم ذات النوع الواحد يعاقب عليها بنفس نوع العقوبات أيا كانت المكانة الإجتماعية للجانى ". وأصبح مبدأ المساواة من المبادىء الدستورية التى ينص عليها الدستور الفرنسى الصادر سنه ١٧٩١ . و إمعاناً فى تقدير هذه المساواة فقد ألغى المشرع الفرنسى " حق العفو " . ومن ناحية أخرى فإن مبدأ " قانونية العقوبة " ، ومبدأ " المساواة أمام العقوبة " لازمهما مبدأ ثالث هو " مبدأ شخصية العقوبة " الذى تم تقنينه بالقانون الصادر فى ٢١ يناير ١٧٩٠ الذى قرر بأن " العقوبة الموقعة على الجانى يجب ألاتصيب أسرته بأى أذى أو ضرر معنوى أو تحرم أعضاءها من حقوقهم فى ممارسة الوظائف والمهن " . و ألغى المشرع بالتالى المصادرة العامة للأموال .

*** التخفيف من قسوة العقوبات :**

بالإضافة إلى المبادئ الأساسية السابقة التى تحكم العقوبة فإن المشرع الفرنسى قد أحدث تطورا كبيرا فيما يتعلق بالتخفيف من قسوة العقوبات وذلك بالغاء معظم العقوبات البدنية وإحلال العقوبات السالبة للحرية محلها، والغاء التعذيب المصاحب لتنفيذ بعض العقوبات ، وإلغاء العقوبات ، المؤبدة السالبة للحرية ، وتخفيض كثير من حالات الحكم بالإعدام : من ١١٥ حالة إلى ٣٢حالة فقط (١) ثم جاء التشريع الجنائى

---

(١) يلاحظ أن صور التخفيف هذه قد جاءت فى التشريع العقابى الصادر سنة ١٧٩١ ، وكان رد الفعل الذى أعقبه هو زيادة الظاهرة الأجرامية وانتشار عصابات المجرمين =

الصادر سنة ١٨١٠ ليضيف إلى ذلك مبدأ ترا وح العقوبة بين حدين أدنى وأقصى ، ليمنح القاضى سلطة تقديرية فألغى بذلك " العقوبة المحددة " فى مواد الجنايات ودعم هذه السلطة التقديرية بتقنين نظام الظروف المخففة للعقوبة .

ثانياً
أسباب تطور النظام العقاب بعد قيام الثورة الفرنسية

أما عن الأسباب التى ساهمت فى إحداث هذا التطور فى مجال العقوبة فيأتى فى مقدمتها الأفكار التحررية التى نادى بها " جان جاك روسو " والفيلسوف الإنجليزى " جيرمى بنتام " و الأفكار الثورية التى دعا اليها الفقيه الإيطالى " بكاريا " فى مجال القانون الجنائى . ويكفى أن نقول أن المبادىء السابقة التى تضمنتها التشريعات الفرنسية اللاحقة على الثورة مثل " مبدأ قانونية العقوبة " و " مبدأ شخصية العقوبة " و " مبدأ المساواة أمام العقوبة " وإلغاء حق العفو ، وإلغاء العقوبات البدنية وإلغاء التعذيب ، هى نفس المبادىء التى نادى بها " بكاريا " ودعا إلى ضرورة تطبيقها فى المجال الجنائى . كذلك لاننسى فضل المهتمين بالدراسات و المشاكل العقابية ودورهم فى إبراز دور السجن فى إصلاح المجرم و هو ما أدى إلى احلال العقوبات السالبة للحرية محل العقوبات البدنية، وإلى ضرورة تناسب العقوبة مع ذنب الجانى و مع دوافعه إلى الإجرام . يضاف إلى ذلك إنتشار مبادىء الحرية و المساواة واحترام الفرد فى ذاته ، وضرورة المحافظة على حقوقه الأساسية وبالتالى تضيق مجال العقاب فى حدود منفعته الإجتماعية والغاء كل صور العقاب التى

= بصورة كبيرة ، مما ترتب عليه فشل هذا التشريع : فجاء التشريع الجنائى الصادر سنة ١٨١٠ و أعاد المصادرة العامة و العقوبات المؤبدة ، وحق العفو ، وزاد من حالات الحكم بالإعدام . الا أن هذا التشديد قد خف أثره و ألغيت معظم حالاته بشكل تدريجى فيما بعد .

الفرع الأول

أغراض العقوبة في التشريع الجنائي الحديث

لقد تطورت النظرة إلى العقوبة وأهدافها تبعاً للتطور الفكري والحضاري في المجتمعات البشرية . فبعد أن كانت العقوبة ينظر إليها في المجتمعات البدائية على أنها رد فعل عشوائي وانتقامي ضد الجاني وأسرته ، أضحى لها مع تطور الفكر الإنساني وظيفتان رئيسيتان : إحداهما ذات طبيعة أخلاقية تتمثل في تكفير الجاني عن ذنبه وإرضاء الشعور بالعدالة والثانية تهدف إلى تحقيق غاية نفعية ، بمعنى تحقيق الردع العام وإصلاح حال الجاني لإعادة تكيفه مع المجتمع .

أولاً

الوظيفة الأخلاقية للعقوبة

(١) التكفير عن الذنب :

العقوبة شر وألم يقعان على شخص الجاني فتحرمه من بعض حقوقه ، إما حقه في الحرية ، أو بعض حقوقه السياسية أو المدنية (١) . ويهدف توقيعها إلى تحقيق معنى أخلاقي يتمثل في تكفير المحكوم عليه عن الذنب الذي اقترفه ، وإيقاظ الشعور بالمسئولية لديه . وهذا الغرض الأخلاقي للعقوبة أبرزته الديانات السماوية التي تهدف إلى بناء الإنسان على أساس أخلاقي . وقد كان الفكر الكنسي ينظر إلى الجريمة

---

(١) G. Levasseur et Doucet : Le droit pénal appliqué , 1969, p. 262; Stefani, Levasseur et Bouloc: " Droit pénal général " 1994, no. 464 et s.

باعتبارها " خطيئة péché " توجب عزل الجاني في السجن بعيداً عن الناس ليراجع نفسه ويكفر عن ذنبه ويتوب إلى الله .

ومع ذلك فباسم التكفير عن الذنب تحولت العقوبة في أوربا في القرون الوسطى إلى عقوبة بربرية تتسم بالقسوة وإهدار كرامة وآدمية الإنسان مما دفع الفلاسفة والمفكرين أمثال " جان جاك روسو " و " بكاريا " إلى الثورة ضد هذه البربرية وتلك القسوة المفزعة في توقيع العقوبات . لقد نادى هؤلاء المفكرون بوجوب أن تكون العقوبة عادلة وكمقابل للخطأ الذي ارتكبه الجاني ، وأن تكون متناسبة مع جسامة الجريمة .

(٢) تحقيق العدالة :

وقوع الجريمة يحمل معنى الاعتداء على قيم ومثل عليا مستقرة في ضمير الجماعة . وتوقيع العقوبة على المجرم يرضي الشعور بالعدالة المتأصل في النفس البشرية حيث يحقق معنى القصاص الذي يمنع المجني عليه من التفكير في الانتقام من الجاني ، ويمنع الجماعة نفسها من ممارسة هذا الانتقام الجماعي ضد مرتكبي الجريمة أو ضد ذويه ، بل يجعلها تقبله بين صفوفها بعد تنفيذه للعقوبة المحكوم بها عليه (١) .

ويرى الفليسوف الألماني " إيمانويل كانت E. Kant " (١٧٢٤ - ١٨٠٤) أن غرض العقوبة هو تحقيق العدالة المطلقة التي تقتضي عنده العقاب كمقابل حتمي لحرية الإرادة التي دفعت الجاني إلى سلوك طريق الإجرام ، وذلك بغض النظر عن فكرة المنفعة التي تعود على الهيئة الاجتماعية من توقيع العقوبة .

---

(١) M. Villey : " La fonction retributive de la peine chez Sainte Thomas " in " Retribution et justice pénale " P.U. F. 1983, p. 65.

ومفهوم " Kant " للعدالة المطلقة كأساس لتوقيع العقاب يبرزه المثل المعروف الذي يضربه عن " الجزيرة المهجورة " والذي يقول فيه : " إفرضوا أن جماعة من الناس تعيش في جزيرة ما ، وعلى وشك أن تنفض وتهجر هذه الجزيرة . فقبل أن تهجرها ينبغي أن تنفذ آخر حكم بالإعدام صدر فيها ، رغم أن هذا التنفيذ عديم الجدوى بالنسبة للجماعة لأنها على وشك أن ينفض شملها . ويجب أن ينفذ حكم الإعدام لأنه قانون خلقي سام يبغي العقاب " (١) .

ثانياً

الوظيفة النفعية للعقوبة

أساس توقيع العقوبة هو الدفاع الاجتماعي ضد الجريمة . ولذلك تهدف العقوبة إلى وقاية المجتمع من الخطر المحتمل المتمثل في ارتكاب جرائم مستقبلة على نحو يحقق وظيفتها النفعية في الردع العام . فضلاً عن ذلك فإن تنفيذ العقوبة على المحكوم عليه يهدف إلى إصلاحه وتأهيله اجتماعياً لكي لا يفكر مرة ثانية في سلوك سبيل الجريمة .

فالوظيفة النفعية للعقوبة تتمثل في تحقيق الردع العام وإصلاح الجاني على نحو ما سنوضحه فيما يلي .

(١) تحقيق الردع العام :

يتحقق الردع العام Intimidation ou Prévention générale بتهديد الناس كافة بتوقيع العقوبة على من يخالف منهم أوامر المشرع ونواهيه . ولكي يتحقق للعقوبة دورها التهديدي فلابد أن تكون مهددة بضرر يلحق بالفرد

---

(١) راجع ، الدكتور رءوف عبيد : أصول علمي الإجرام والعقاب ، ط٨ ، ١٩٨٩ ، ص٧٣ - ٧٤ .

يفوق النفع الذي ينبغي تحقيقه من الجريمة ، وبهذا يشكل التهديد بتوقيع العقوبة الباعث المانع من ارتكاب الجريمة (١) . وعلى ذلك يجب أن تتناسب جسامة العقوبة مع مدى أهمية الحق المعتدى عليه ، وأن يشعر الأفراد جميعاً بأنه لا مفر من خضوعهم للعقاب إذا ارتكبوا الجريمة ، وهو ما يمثل اليقين من توقيع العقوبة عند مخالفة القانون (٢) .

وقد ركز فقهاء المدرسة التقليدية على وظيفة العقوبة في تحقيق الردع العام . فيرى " بكاريا Beccaria " أن هدف العقوبة هو منع المجرم من ارتكاب جرائم جديدة مستقبلاً ، ومنع الآخرين من أن يسلكوا سبيله (٣) ، أما " بنتام Bentham " فيرى أن العقوبة - حسب منطق الحساب المنفعي الذي جعله محور كتاباته - تعد شراً يجب أن يقابله خير أو منفعة للمجتمع يتمثل في الردع العام . ويرى أنه لتحقيق هذه الوظيفة التهديدية للعقاب يجب أن تكون العقوبة معروفة مقدماً للأفراد ، وأن تكون متجاوزة في ضررها المنفعة المتوقعة من الجريمة ، وبالتالي تحدث أثرها في منعها (٤) .

وقد ثار النقاش حول القيمة الفعلية للردع العام كغرض للعقوبة وانتقده البعض بدعوى أنه لا قيمة له بالنسبة لبعض طوائف المجرمين كالشواذ والمصابين بمرض عقلي و المجرم بالعاطفة وأنه يؤدي إلى القسوة في العقاب لكي يحدث أثره الفعال (٥) . ومع ذلك فإن انعقاد عدة مؤتمرات في العقود

---

(١) قارن : الدكتور مأمون سلامة : العقوبة وخصائصها في التشريع الإسلامي ، المجلة الجنائية القومية ، مارس - يوليو ١٩٧٦ ، مجلد ١٩ ، ص٢١٩ .

(٢) Beccaria : " Traité des délits et des peines " . Paris, Cujas, 1966. chapitare XX, p. 107.

والدكتور حسن صادق المرصفاوي : الإجرام والعقاب في مصر ، ١٩٧٣، ص٢٤٨.

(٣) Beccaria : ibid. chapitare XV, p. 93.

(٤) Varaut : " L'utilitarisme de Jeremy Bentham" . R.S.C 1982, p. 261. spéc. p. 268.

(٥) انظر الدكتور محمود نجيب حسني : علم العقاب ، ط٢ ، ١٩٧٣ ، ص٩٥ ؛ الدكتور أحمد فتحي سرور : اصول السياسة الجنائية ، ١٩٧٢ ، ص١٠٧ وما بعدها .

الثلاثة الأخيرة لدراسة القيمة الحقيقية للردع العام كغرض للعقاب يبرز أهمية هذا الموضوع والاقتناع بفاعليته في الوقاية من الجريمة (١) . وقد وجهت هذه المؤتمرات الباحثين إلى ضرورة إجراء أبحاث تجريبية حول هذا الموضوع ، كان من نتيجتها تقدم هذا النوع من الأبحاث في الدول الاسكندنافية والولايات المتحدة على نحو خاص . ولقد جاءت نتائج هذه الأبحاث موضحة أنه :

(أ) لكي تحدث العقوبة أثرها الفعال من حيث الردع العام يجب أن يعلم جميع الأفراد بالسلوك غير المشروع والعقوبة المقررة له . فقد أوضحت الأبحاث مدى الجهل المتفشي بين الجمهور بشأن معرفتهم الصحيحة بالقانون .

(ب) أن الردع العام إذا كان أثره غير ملموس بالنسبة للمصابين بمرض عقلي أو بالنسبة للشخص الذي يندفع للإجرام تحت تأثير العاطفة ، فإن أثره لا ينكر بالنسبة للأفراد العاديين الذين يوازنون بين المنفعة التي تعود عليهم من الجريمة والضرر المحتمل من توقيع العقاب . ومن أمثلة هؤلاء " إجرام ذوي الياقات البيضاء " .

(ج) أن اليقين من تطبيق العقوبة يحدث أثره الرادع على نحو أكبر من مجرد قسوتها . وبالتالي فإن قسوة العقوبة لا تحقق الردع بقدر ما يحققه يقين الأفراد في أن العقوبة ستوقع عليهم حتما إذا أقدموا على ارتكاب الجريمة (٢) .

---

(١) 1er Colloque international , Paris, Mars 1974; 2ém Collouqe international, 1976.

(٢) J. Vérin : " L' éfficacité de la prevention générale " R.S.C. 1975 , p. 1061. spéc. p. 1068 ; T. Sellin : " Intimidation générale et peine de mort" R.S.C. 1979. p. 315; J. Pansier : " La peine et le droit " P.U.F. 1994, J. Vérin : la prévention générale : mythe ou réalité R.S.C. 1982, p. 813.

(٢) إصلاح الجاني :

إصلاح الجاني يعبر عنه أحياناً بفكرة تحقيق الردع الخاص كغرض للعقوبة . و الردع الخاص يقصد به إختيار العقوبة التي تناسب ظروف الجاني وتتفق مع جسامة جريمته ، وتنفيذها بإستخدام أحدث أساليب المعاملة العقابية التي تعمل على إستئصال نوازع الشر لديه والقضاء على الخطورة الإجرامية التي قد تدفعه إلى إعادة تأهيله للحياة الاجتماعية الصالحة Réadapation sociale بعد الخروج من السجن .

وفي الواقع فإن وظيفة العقوبة في الإصلاح والتأهيل معروفة منذ القدم ، فقد تحدث أفلاطون عن العقوبة الإستئصالية لمن لا أمل في إصلاحهم من المجرمين ، وعن العقوبة التأهيلية للمجرمين القابلين للإصلاح (١) . إلا أن هذا الغرض الإصلاحي للعقوبة ظهر بقوة مع ظهور السجن كعقوبة سالبة للحرية ، وتظهر هذه النظرة الإصلاحية في كتابات رجال الكنيسة الذين قاموا على شأن هذه السجون وكذلك كتابات المصلحين في المجال العقابي .

لذلك ، فليس غريبا أن نجد البابا Clement XI يأمر بأن تنقش على واجهة السجن الذي أمر بإنشائه في روما عام ١٧٠٣ العبارة التالية : " لا يكفي أن تحدث فزعاً لدى المجرمين بتهديدهم بالعقوبة ، ولكن يجب أن نعمل على تحويلهم إلى رجال شرفاء من خلال تنفيذ العقوبة فيهم " . وهذا يوضح أن وظيفة الإصلاح تتقدم على فكرة الردع العام كغرض للعقوبة ويتحقق الإصلاح من وجهة نظر رجال الدين المسيحي خلال تنفيذ العقوبة عن طريق التعليم والتهذيب الديني والعمل . ونفس النظرة الإصلاحية قادها المهتمون بالمشاكل العقابية خلال القرن الثامن عشر ، والذين يرجع إليهم الفضل

---

(١) Rotman E. : " L' évolution de la pensée juridique sur le but de la sanction pénale " . Mélanges Ancel 1975. T.2. p. 163.

في نشأة علم العقاب وفي مقدمتهم : " هوارد " و " بنتام " و " شارل لوقا " و " ميرابو " و " فاجنيتس " (١) .

وتظهر الوظيفة الإصلاحية للعقوبة في كتابات مؤسسي المدارس العقابية المختلفة . فيرى " بكاريا " - مؤسس المدرسة التقليدية - أن وظيفة الجزاء الجنائي ليس التعذيب أو القسوة غير المبررة أو إصلاح الأضرار الناجمة عن الجريمة ، إنما هدفه هو منع المجرم من العودة مرة أخرى للجريمة وردع الآخرين حتى لا يحاكوه . ويرى " بنتام " أن غرض العقاب هو الردع الخاص عن طريق المجرم ، فضلاً عن الردع العام الذي يعد هدفاً أساسياً للعقوبة (٢) . ويرى " فرى " أحد مؤسسي المدرسة الوضعية ما سبق أن نادى به أفلاطون منذ القدم من أن الدفاع الاجتماعي ضد الجريمة يتحقق بإبعاد المجرمين غير القابلين للعلاج عن المجتمع نهائياً (وهم قليل) ، أو بتقويم وإصلاح المجرمين القابلين للعلاج (وهم الكثرة) (٣) .

وتقود مدرسة الدفاع الاجتماعي الجديد حالياً - هذا الإتجاه حيث ترى أن وظيفة العقوبة الأساسية هي ضرورة تأهيل المجرم وإعادته للحياة الاجتماعية السليمة وذلك بطرق إنسانية وبالتالي تهتم بمرحلة تنفيذ العقوبة التي تتم خلالها عملية الإصلاح والتأهيل . وفي ظل هذه الفلسفة فإنها ترى أن العقوبة ليست هي الصورة الوحيدة لرد الفعل الاجتماعي ضد الجريمة وإصلاح حال المجرم ، بل يجب أن يوجد بجانبها العديد من التدابير الاحترازية لتقوم بدور الإصلاح والتأهيل خصوصاً بالنسبة لبعض طوائف المجرمين الذين لا يجدي بالنسبة لهم معنى الإيلام أو التكفير (٤) .

---

(١) Rotman E. : ibid . p. 167 et s.

(٢) Rotman E. : ibid . p.165.

(٣) Rotman E. : ibid . p. 169.

(٤) M. Ancel : " La défense Sociale nouvelle" . 1971. p. 267.

إذا نظرنا إلى أغراض العقوبة السابق عرضها ، نجد عدم وجود تنافر بين الوظيفة الأخلاقية والوظيفة النفعية للعقوبة ، بل أن الجمع بينهما بصفة عامة أمر مستحسن . فالعقوبة التي تعمل على تحقيق العدالة ترضي الشعور المثار للمجني عليه ولأسرته ولأفراد المجتمع ، وتمنع بالتالي التفكير في الثأر من الجاني . كذلك فإن وظيفة الردع العام تلعب دورها الوقائي في منع الجرائم . ويتحقق الردع الخاص من خلال إصلاح الجاني وإعادة تأهيله للحياة الاجتماعية القويمة ، وإن كان الغرض الأخير للعقوبة يطغى بصورة واضحة على الأغراض الأخرى في ظل السياسة الجنائية المعاصرة .

الفرع الثاني

أغراض العقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي

تمهيد :

عرفت الشريعة الإسلامية قبل القوانين الحديثة الوظيفتين الأخلاقية والنفعية للعقوبة بل وزادت عليهما . وتتمثل الوظيفة الأخلاقية للعقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي في تحقيق العدالة والرحمة والتكفير عن الذنب ، أما الوظيفة النفعية فتتمثل في تحقيق الردع العام والخاص وإصلاح الجاني وجبر الضرر الناجم عن الجريمة .

أولاً

الوظيفة الأخلاقية للعقوبة

(١) تحقيق العدالة :

العدل من أسماء الله الحسني ، وقد نزلت الرسالات السماوية على الرسل ليعملوا بمقتضاها على إقامة العدل . فالعدل إذن شريعة الله : يقول

تعالى : " إن الله يأمر بالعدل والإحسان " (١) . وإقامة العدل تكليف للرسول صلى الله عليه وسلم ولولاة الأمر والقضاة في كل زمان ومكان . يقول تعالى على لسان نبيه الكريم " وأمرت لأعدل بينكم " (٢) . وتتوجه الآيات بالخطاب لكل من هو قائم على إرساء قواعد العدل بقوله تعالى " وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل " (٣) ، " إعدلوا هو أقرب للتقوى " (٤) .

والعقوبة في الشريعة الإسلامية هي جزاء ومقابل عادل للجريمة . ويقول تعالى : " إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ، أو ينفوا في الأرض ، ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم * إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فإعلموا أن الله غفور رحيم "(٥) ويقول أيضاً " والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاءً بما كسبا نكالاً من الله والله عزيز حكيم " (٦) . فالعقوبة تمثل رد فعل المجتمع تجاه العدوان الذي وقع عليه . وحيث تعيد العقوبة التوازن إلى ميزان الحقوق والواجبات في المجتمع تحقق في نفس الوقت العدالة وتمنع ردود الفعل العشوائية الانتقامية تجاه الجاني على نحو قد يتجاوز كثيراً الضرر الذي لحق بالمجني عليه .

وثقة الأفراد في تحقيق العدالة إذا ما تم توقيع العقوبة على جميع الجناة دون تمييز بينهم لحسب أو نسب أو مكانة اجتماعية يريح نفوسهم وينتزع منها الرغبة في الثأر والانتقام ويجعلهم يقبلون الجاني بعد القصاص منه وتنفيذه للعقوبة المقضي بها عليه كفرد من أفراد المجتمع وفي بدينه بعد أن نفذ فيه حكم العدالة .

---

(١) سورة النحل ـ الآية ٩٠ .
(٢) سورة الشورى ـ الآية ١٥ .
(٣) سورة النساء ـ الآية ٥٨ .
(٤) سورة المائدة ـ الآية ٨٠ .
(٥) سورة المائدة ـ الآيتان ٣٣ ، ٣٤ .
(٦) سورة المائدة ـ الآية ٣٨ .

(٢) تحقيق الرحمة :

في توقيع العقوبة تبدو رحمة الله شاملة بالجماعة وبالمجني عليه وبالجاني نفسه . فرحمة الله بالجماعة تبدو واضحة جلية في نظام الحدود الذي يحمي الأسس اللازمة لوجود المجتمع وتقدمه ، والتي يطلق عليها الضرورات الخمس وهي : الدين والنفس والنسل والعقل والمال (١) . ولذا فقد حرم ولي الأمر من حق العفو أو الشفاعة فيها .

وتبدو تلك الرحمة كذلك في نظام القصاص ، فبقدر ما يحقق وظيفة الردع العام ، فإن إعطاء الحق فيه للمجني عليه أو وليه يمنع الأخذ بالثأر والانتقام فيحافظ على أرواح ودماء كثير من الأفراد . وصدق الله العظيم حيث يقول في محكم التزيل" ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون" (٢).

ومن صور الرحمة بالجاني في نظام الحدود التشدد في وسائل الإثبات ، يعززه قاعدة درء الحدود بالشبهات . وفي القصاص تبدو الرحمة بالجاني في تخيير المجني عليه بين القصاص والدية وتحبيب العفو إليه . وفي جرائم

---

(١) وفي ذلك يقول الإمام الغزالي : " أن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق ، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم . لكننا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع ، ومقصود الشرع من الخلق خمسة وهو أن يحفظ عليهم دينهم وأنفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم ، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة . وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في رتبة الضرورات . فهي أقوى المراتب في المصالح ومثاله قضاء الشرع بقتل الكافر المضل وعقوبة المبتدع الداعي لبدعته ، فإن هذا يفوت على الخلق دينهم ، وقضاؤه بإيجاب القصاص إذن يحفظ النفوس وإيجاب حد الشرب إذن حفظ العقول التي هي ملاك التكليف ، وإيجاب حد الزنا إذن حفظ النسب والأنساب ، وإيجاب زخر الغصاب والسراق إذ به يحصل حفظ الأموال التي في معايش وهم مضطرون إليها. وتحريم هذه الأمور الخمسة والزجر عنها يستحيل ألا تشتمل عليه ملة من الملل وشريعة من الشرائع التي أريد بها إصلاح الخلق ، ولذا لم تختلف الشرائع في تحريم الكفر والقتل والزنا والسرقة وشرب المسكر " .
انظر : المستصفي لأبي حامد الغزالي ، ج١ ، ص ٢٨٧ ، ٢٨٨ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ١٧٩ .

الخطأ تبدو هذه الرحمة في تحمل العاقلة للدية تخفيفاً عن الجاني أو مواساة له (١) .

بهذا تتحقق الرحمة للجميع وصدق الله تعالى عندما خاطب نبيه بقوله محدداً الهدف الأسمى من رسالته: " وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين" (٢) .

فالعقوبة الشرعية ، وإن بدا في بعضها شدة وصرامة فهي بعيدة كل البعد عن أن تكون تعذيباً للمجرم أو تنكيلاً به . ولقد تميزت الشريعة الإسلامية في جميع قواعدها بطابع الرحمة بالناس جميعاً ، ولكنها الرحمة الحازمة ، الرحمة التي لا تتصف بالضعف ، وليس مجرد التخفيف عنه أو الترفق به . فهي رحمة تبتغي الخير الحقيقي الآجل ، ولا تتوقف عند الخير العارض العاجل (٣) .

(٣) التكفير عن الذنب :

إذا كانت العقوبة في النظام الإسلامي تهدف إلى تحقيق العدل والرحمة بالأفراد ، فتهدف أيضاً إلى تطهير المجرم وتكفير ذنوبه ووقايته من عذاب الآخرة . قال البخاري " باب الحدود كفارة لمن أقيمت عليه " . وعن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال : كنا عند رسول الله (صلى الله عليه وسلم) في مجلس فقال : " بايعوني على ألا تشركوا بالله شيئاً ولا تسرقوا ولا تزنوا ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ، فمن وفى منكم فأجره على الله ومن أصاب من ذلك شيئاً فعوقب به فهو كفارة له ، ومن أصاب شيئاً من ذلك

---

(١) أبو المعاطي أبو الفتوح : المرجع السابق ، ص١٤٤ وما بعدها .

(٢) سورة الأنبياء ، الآية ١٠٧ .

(٣) انظر : الدكتور محمود نجيب حسني : قانون العقوبات الإسلامي وقانون العقوبات الوضعي ، نقاط الإلتقاء ونقاط الإختلاف " تقرير مقدم إلى المؤتمر الدولي الثالث عشر لقانون العقوبات (القاهرة ١ ـ ٧ أكتوبر ١٩٨٤) ، مجلة القانون والاقتصاد ، ١٩٨٤ ، ص ٧ وما بعدها .

فستره الله عليه فأمره إلى الله إن شاء غفر له وإن شاء عذبه " (١) .

وعن علي بن أبي طالب رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " من أصاب حداً فعجل عقوبته في الدنيا فالله أعدل من أن يثني على عبده العقوبة في الآخرة ، ومن أصاب حداً فستره الله عليه وعفا عنه فالله أكرم من أن يعود في شيء قد عفا عنه " (٢) .

وتتجلى فكرة التكفير عن الذنب والتطهر منه في قصة " ماعز" و" الغامدية " حينما تقدما طواعية وإختياراً إلى رسول الله (صلى الله عليه وسلم) طالبين إقامة حد الزنا عليهما ، وأقرا بالحد وأصرا على هذا الإقرار رغم مراجعة الرسول الكريم لهما عدة مرات ، إلى أن أمر برجمهما .

ثانياً

الوظيفة النفعية للعقوبة

تتمثل الوظيفة النفعية في التشريع الإسلامي في تحقيق الردع العام والخاص ، وإصلاح حال الجاني ، وجبر الضرر الناجم عن الجريمة .

(١) تحقيق الردع العام والخاص :

الردع العام والردع الخاص كغرض للعقوبة بالمفهوم الذي أوضحناه فيما تقدم أمر معروف لدى فقهاء الشريعة الإسلامية وقد عبر أحد الفقهاء عن ذلك بقوله : " حدود الشرع موانع قبل الفعل زواجر بعده ، أي أن العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل ، وإيقاعها بعده يمنع العودة إليه " (٣) .

---

(١) فتح الباري : ج١٢ ، ص٨٤ .

(٢) جامع الأصول : ج٤ ، ص٣٤٩ .

(٣) حاشية الشيخ شهاب الدين أحمد الشلبي على شرح كنز الدقائق للزيلعي ، ط١ ، ١٣٩٣ هـ ، ج٢ ، ص١٦٢ .

وفكرة الردع العام تستند إلى مبدأ " الوقاية خير من العلاج " وهذا المبدأ نجده في جميع العقوبات الشرعية من حدود أو قصاص أو تعزير .

وقد عبر الإمام الماوردي عن وظيفة الحدود في تحقيق الردع العام بقوله : " والحدود زواجر وصفها الله سبحانه وتعالى للردع عن ارتكاب ما حظر ، وترك ما أمر ، لما في الطبع من مغالبة الشهوات الملهية عن وعيد الآخرة بعاجل اللذة . فجعل الله تعالى من زواجر الحدود ما يردع به ذا جهالة ، حذراً من ألم العقوبة وخيفة من نكال الفضيحة ، وليكون ما حظر من محارمه ممنوعاً ، وما أمر به من فروضه متبوعاً ، فتكون المصلحة أعم ، والتكليف أتم " (١) . ويضيف ابن القيم أنه : " لولا عقوبة الجناة والمفسدين لأهلك الناس بعضهم بعضاً ، وفسد نظام العالم ، وصارت حال الدواب والوحوش أحسن من حال بني آدم . ومن المعلوم أن عقوبة الجناة والمفسدين لا تتم إلا بمؤلم يردعهم ، ويجعل الجاني نكالاً وعظة لمن يريد أن يفعل مثل فعله ، وعند هذا فلابد من إفساد شيء منه بحسب جريمته في الصغر والكبر والقلة والكثرة " (٢) .

أما عن الردع الخاص فهو ذو طابع علاجي ، يتعلق بمن أقدم على ارتكاب الجريمة ، فيهدف إلى منعه من العودة إليها مرة أخرى . ولذا فإن الألم الذي تتضمنه العقوبة ، ليس مقصوداً لذاته ، إنما هدفه إعادة الإنسان إلى طريق الحق وإبعاده عن المعصية . ولذا جاء قوله تعالى : " وأخذناهم بالعذاب لعلهم يرجعون " .

---

(١) الأحكام السلطانية ، ص٢١٣ . ويضيف القاضي أبو يوسف في رسالته إلى هارون الرشيد أنه : " لو أمرت بإقامة الحدود لقل أهل الحبس ولخاف الفساق وأهل الدعارة ولتناهوا عما هم عليه ... " انظر : الخراج لأبي يوسف : ج٢ ، ص٢٤٥ وما بعدها .

(٢) ابن القيم : أعلام الموقعين ، دار الفكر ، بيروت ، ط٢ ، ١٩٧٧ ، ج٢ ، ص١٠٢ - ١٠٣ .

وقد عبر أحد فقهاء الشريعة عن وظيفة العقوبة في تحقيق الردع الخاص بقوله : أن العقوبة " تأديب استصلاح وزجر يختلف باختلاف الذنب " . ويضيف ابن تيمية أن العقوبة " إنما شرعت رحمة من الله تعالى بعباده ، فهي صادرة عن رحمة الخالق وإرادة الإحسان إليهم ، ولهذا ينبغي لمن يعاقب الناس على ذنوبهم أن يقصد بذلك الإحسان إليهم والرحمة لهم ، كما يقصد الوالد تأديب ولده ، وكما يقصد الطبيب معالجة المريض " (١) .

ولفكرة الردع العام والخاص أثر كبير في المذهب الحنفي وقد عبر " الكاساني " عنها بقوله : " إذا كان الدافع إلى الفعل أقوى عند الإنسان ، أي أنه نتيجة لعوامل مركبة في الإنسان يندفع الإنسان إليها بالفطرة ، فتكون حاجته إلى مقاومة هذه العوامل أمس بالردع والزجر " .

ويتحقق الردع بصورة كبيرة في عقوبات الحدود التي لا تعطي للجاني أي أمل في الإفلات من العقاب عن طريق عفو ولي الأمر أو شفاعته أو تخفيف القاضي للعقوبة أو إستبدالها بغيرها . وتتحقق كذلك في مجال القصاص لأن الجاني لا يعقل أن يرتكب جريمة متعمداً على احتمال عفو المجني عليه أو أولياء الدم عنه .

والمجال الطبيعي لتحقيق فكرة الردع الخاص وإصلاح الجاني هو العقوبات التعزيرية على ما سنرى .

(٢) إصلاح الجاني :

درس فقهاء الشريعة الإسلامية عرض العقوبة في الإصلاح في مجال حديثهم عن حق التأديب المقرر شرعاً . فالتأديب لديهم لا يقصد منه الانتقام وإنما الإصلاح . ويتفق الفقهاء على أن العقوبة لا تهدف إلى الإنتقام أو التشفي.

---

(١) إختبارات ابن تيمية ، ص٢٨٨ .

وفكرة إصلاح الجاني في النظام العقابي الإسلامي تظهر في مجال لختيار العقوبة ، وأثناء تنفيذها بل وبعد التنفيذ .

فإختيار العقوبة المناسبة لحال الجاني ولفداحة جرمه وهو ما يعبر عنه حالياً بفكرة " تفريد العقوبة " يظهر على وجه الخصوص في مجال العقوبات التعزيرية ، حيث يملك ولي الأمر بل والقاضي إذا فوضه ولي الأمر في ذلك سياسة التجريم والعقاب فيجرم ما هو ضار بمصالح المجتمع وينوع في العقوبات ، بل ويملك كل منهما سلطة التخفيف أو التشديد أو إيقاف تنفيذ العقوبة . وهذا يعطي لفكرة تفريد العقوبة في النظام الجنائي الإسلامي مجالاً كبيراً (١) .

ويعبر ابن القيم عن فكرة تفريد العقوبة في النظام الإسلامي بألفاظ بالغة الدلالة فيقول : " ومن المعلوم ببدائة العقول أن التسوية في العقوبات مع تفاوت الجرائم غير مستحسن ، بل مناف للحكمة والمصلحة ؛ فإنه إذا ساوى بينهم في أدنى العقوبات لم يحصل مصلحة الزجر ، وإن ساوى بينهما في أعظمها كان خلاف الرحمة والحكمة ؛ إذ لا يليق أن يقتل بالنظرة والقبلة ويقطع بسرقة الحبة والدينار . وكذلك التفاوت بين العقوبات مع إستواء الجرائم

---

(١) تتنوع العقوبات التعزيرية في النظام العقابي الإسلامي تنوعاً كبيراً لتتناسب مع درجة المعصية أو مدى جسامة الجريمة ، فتبدأ بالتوبيخ لتصل إلى حد القتل في رأي جانب من الفقه الإسلامي . ولقد بدأت السياسة الجنائية المعاصرة تدرك قيمة هذا التفريد وهي بصدد البحث عن بدائل لعقوبة الحبس ، فقررت ما اسمته " بالعقوبات الشفوية كالتحذير والتوبيخ والإنذار " على نحو ما جاء في قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية للتدابير غير الإحتجازية (قواعد طوكيو) .

انظر : أعمال المؤتمر الثامن للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين (هافانا ٢٧ أغسطس ـ ٧ سبتمبر ١٩٩٠) .

United Nations Publication A/Conf. 144/28/Rev. 1. New York. 1991.

قبيح في الفطرة والعقول . وكلاهما تأباه حكمة الرب تعالى وعدله وإحسانه إلى خلقه " (١) .

وتنفيذ العقوبة يجب أن يتم كذلك بقصد الإصلاح لا بغرض التشفي والانتقام . ويعبر عن ذلك أحد الفقهاء وهو يتحدث عن نية الضارب للحد فقال : " فيقربه لله و لما وضع الله ذلك لأجل الزجر ، فإن جلد التشفي أثم لأنه عدوان وليس بحد " . ويردد " ابن تيمية " نفس المعاني بقوله : " فيكون الوالي شديداً في إقامة الحد ، لا تأخذه رأفة في دين الله فيعطله ، ويكون قصده رحمة الخلق بكف الناس عن المنكرات ، لا شفاء غيظه وإرادة العلو على الخلق " (٢) . ويتفق معظم الفقهاء على أنه يخرج من نطاق إصلاح الجاني كل ما يمكن أن يكون مهيناً له أثناء التنفيذ . فلا يجوز التعرض له بالسب أو الشتم ، ولا يجوز أن يقيد أو يمد أو يجرد من ثيابه ، ولهذا جاء قول بن مسعود رضي الله عنه " ليس في ديننا مد ولا قيد ولا تجريد " (٣) .

وبعد تنفيذ العقوبة يرد للفرد كامل اعتباره في جماعته ، فلا يجوز حرمانه من الحصول على عمل شريف ، أو إيذاء شعوره على نحو ما . ولهذا جاء قول الرسول (صلى الله عليه وسلم) لبعض الصحابة الذين قالوا لمن نفذ عليه الحد أخزاك الله (لا تعينوا عليه الشيطان ، ولكن قولوا رحمك الله) (٤).

(٣) جبر الضرر :

الشريعة كما يقول ابن قيم الجوزية " إنما جاءت بجبر هذا وردع هذا " (٥) . وتقوم فكرة الجبر في النظام العقابي الإسلامي على مراعاة جانب

---

(١) ابن القيم : أعلام الموقعين ، ج٢ ، ص١٠٣ .

(٢) السياسة الشرعية ، ص١١٦ .

(٣) انظر : أبو المعاطي أبو الفتوح : المرجع السابق ، ص١٥٠ .

(٤) المهذب للشيرازي ، ج٢ ، ص٢٨٧ .

(٥) أعلام الوقعين ، ج٢ ن ص١٢٣ ـ ١٢٤ .

المجني عليه أو أولياء دمه . فهي تتعلق إذن بحق من حقوق الأفراد بعكس الحال في الاعتداء على حقوق الله (حق المجتمع) فلا مكان فيها لفكرة الجبر بل تسودها فكرة الردع .

وتتضح فكرة الجبر على نحو خاص في نظام القصاص ، حيث يتضمن إرضاءً نفسياً للمجني عليه أو وليه . فالإرضاء النفسي يأخذ صورة تمكينهم من الجاني وإعطائهم حق طلب توقيع القصاص به أو العفو عنه متى شاءوا . والإرضاء المادي يتمثل في قبولهم للدية مقابل العفو عنه .

وإعطاء المجني عليه أو أولياء الدم حق طلب القصاص أو العفو يعد من أساليب السياسة الجنائية الإسلامية لمقاومة الجريمة ، حيث يؤدي نظام القصاص إلى إختفاء دافع الثأر لدى الجاني أو عشيرته ، وقد يؤدي مسلسل الثأر إلى جرائم لا تتوقف عند حد معين .

ويوضح ابن القيم هذا المعنى تفسيراً لقوله تعالى " ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون " فيقول : " فلولا القصاص لفسد العالم ، وأهلك الناس بعضهم بعضا ابتداء واستيفاء ، فكأن في القصاص دفعاً لمفسدة التجرى على الدماء بالجناية وبالإستيفاء . وقد قالت العرب في جاهليتها " القتل أنفى للقتل " . وبسفك الدماء تحقن الدماء ؛ فلم تغسل النجاسة بالنجاسة ، بل الجناية نجاسة والقصاص طهرة ، وإذا لم يكن بد من موت القاتل ومن استحق القتل أنفع له في عاجلته وآجلته ، والموت به أسرع الموتات وأوحاها وأقلها ألماً ، فموته به مصلحة له ولأولياء القتيل ولعموم الناس " . ويضيف : " فإن الجناية على النفوس والأعضاء تدخل من الغيظ والحنق والعدواة على المجني عليه وأوليائه ما لا تدخله جناية المال ، ويدخل عليهم الغضاضة والعار واحتمال الضيم والحمية والتحرق لأخذ الثأر ما لا يجبره المال أبداً ، حتى أن أولادهم وأعقابهم ليعيرون بذلك ، ولأولياء القتيل من القصد في القصاص وإذاقة الجاني وأوليائه ما أذاقه للمجني عليه وأوليائه ما

ليس لمن حرق ثوبه أو عقرت فرسه ، والمجني عليه موتور هو وأولياؤه ، فإن لم يوتر الجاني وأولياؤه ويجرعوا من الألم والغيظ ما يجرعه الأول لم يكن عدلاً " (١) ، (٢) .

وفكرة الجبر التي يراعى فيها جانب المجني عليه لا تعني إهمال جانب الجاني . فلا يحق للمجني عليه أن ينزل بالجاني أكثر مما سببه له من ضرر . ولذا يشترط الفقهاء أن تكون المماثلة كاملة بين الجريمة والعقوبة ، فإذا لم تكن هذه المماثلة ممكنة ينتقل حق المجني عليه إلى الدية أو العفو .

وخشية أن يؤدي استيفاء المجني عليه أو وليه لحق القصاص بنفسه إلى جور بالجاني تحت تأثير الغيظ والرغبة في الانتقام ، فقد دعا بعض فقهاء المالكية إلى ضرورة أن يكون تنفيذ القصاص بيد ولي الأمر أو القاضي (٣) .

---

(١) ابن القيم : أعلام الموقعين ، ط٢ ، ١٩٧٧ ، ج٢ ، ص١٠٣ ، ١٠٥ .

(٢) ولقد أدرك بعض الفقهاء الغربيين حديثاً أهمية فكرة الجبر المتمثلة في نظام القصاص وما يحققه من إرضاء مادي ونفسي للمجني عليه فقال : " بجانب فكرة الردع العام والردع الخاص يوجد كذلك فكرة ضرورة " حل النزاع " بين الجاني والمجني عليه كغرض للجزاء الجنائي ، فالضرر الذي يترتب على الجريمة يمكن أن يخلق نزاعاً بين الجاني من ناحية والمجني عليه ومن يتضامن معه من ناحية أخرى ، على نحو يؤدي إلى أضرار تهدد الأمن والسلام في المجتمع . فعلاج الأضرار التي سببتها الجريمة للمجني عليه وحل النزاع الناجم عنها يجب أن يكون هدفاً طبيعياً للجزاء الجنائي . وحل هذا النزاع يكون مادياً من ناحية ، وذلك بتعويض المجني عليه عن الأضرار التي سببها له الجاني ، ومعنوياً من ناحية أخرى بإعادة العلاقات الإنسانية التي أثرت عليها الجريمة على نحو يطفئ غيظ المجني عليه وأقاربه .

انظر :
Hulsaman : " La choix de la sanction pénale " . R.S.C. 1970, p. 497, spec. p. 515 .

(٣) أبو المعاطي أبو الفتوح : المرجع السابق ، ص ١٣٠ .

نخلص مما تقدم أن الشريعة الإسلامية التي يعد العدل والرحمة لحمتها ، ومراعاة مصلحة الجماعة والحفاظ على حقوق الفرد سداها ، قد وضعت نظاماً عقابياً يحقق الأغراض الإنسانية والنفعية للعقوبة قبل أن يدرك ذلك القانون الجنائي الحديث بما يزيد عن اثنى عشر قرناً من الزمان .

المطلب الثاني

خصائص العقوبة

ندرس في فرعين على التوالي خصائص العقوبة في التشريع الجنائي الحديث ، يعقبه خصائصها في النظام الجنائي الإسلامي .

الفرع الأول

خصائص العقوبة في التشريع الجنائي الحديث

تهيمن على العقوبة في التشريع الجنائي الحديث عدد من المبادئ التي تهدف في نهاية المطاف إلى تحقيق العقوبة للغرض المقصود منها . وتشمل هذه المبادئ من ناحية مبدأ قانونية العقوبة ، ومن ناحية أخرى مبدأ شخصية العقوبة ، ومن ناحية ثالثة مبدأ المساواة أمام العقوبة ، وأخيراً فإن العقوبة تعد جزاء ينطوي على الإيلام والتحقير .

(١) مبدأ قانونية العقوبة : Légalité de la peine

لم تعرف أوربا هذا المبدأ إلا منذ قرنين من الزمان ، وكان الفقيه الإيطالي " بكاريا " هو أول من دعا إلى هذا المبدأ في كتابه " المطول في الجرائم والعقوبات " سنة ١٧٦٤ وذلك كرد فعل لتعسف القضاة في عصره على نحو بلغت فيه سلطتهم إلى حد خلق العقوبات القاسية المهدرة لكرامة وآدمية الفرد . ولذلك يؤكد " بكاريا " أن القوانين وحدها هي التي تحدد

العقوبات المناسبة للجرائم ، وهذه السلطة لا يملكها إلا المشرع الممثل لكل المجتمع ... (١) . وفي موضع آخر يقول : " القانون وحده هو الذي يحدد الحالات التي يخضع فيها الفرد للعقوبة ... (٢) .

وقد أكدت الثورة الفرنسية غداة قيامها مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، وصدر أول تشريع جنائي فرنسي بعد الثورة سنة ١٧٩١ مجسداً هذا المبدأ .

ومبدأ قانونية الجرائم والعقوبات يعد من الضمانات المقررة للفرد على المستوى الدولي (٣) . فالمادة ٢/١١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الإمم المتحدة سنة ١٩٤٨ تنص على أنه " لا يدان أي شخص من جراء فعل أو ترك إلا إذا كان ذلك يعتبر جريمة وفقاً للقانون الوطني أو الدولي وقت الإرتكاب ، كذلك لا توقع عليه عقوبة أشد من تلك التي يجب توقيعها وقت ارتكاب الجريمة " . وتنص المادة ١٥ من الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية والسياسية الصادرة عن الأمم المتحدة سنة ١٩٦٦ على أنه " لا يجوز إدانة أحد بجريمة جنائية ، نتيجة فعل أو إمتناع عن فعل ما لم يشكل وقت ارتكابه جريمة جنائية بموجب القانون الوطني أو الدولي . كما لا يجوز توقيع عقوبة أشد من العقوبة واجبة التطبيق في وقت ارتكاب الجريمة . ويستفيد المتهم من أي نص قانوني يصدر بعد ارتكاب الجريمة إذا جاء متضمناً لعقوبة أخف " . ونفس المبدأ منصوص عليه في المادة السابعة من الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لسنة ١٩٥٠ والتي جاءت صياغتها كالتالي :

---

(١) Beccaria : " Traité des délits et des peines " Trad. Fr. Paris. Cujas. 1966. chapitare III. p. 67.

(٢) Beccaria : ibid. chapitare VI. p. 72.

(٣) انظر : الدكتور محمد محي الدين عوض : القانون الجنائي ، مبادئه الأساسية في القانون الأنجلو أمريكي ، ١٩٨٨ ـ ١٩٨٩ ، ص٧٦ ؛ الدكتور عبد العزيز سرحان : ضمانات حقوق الإنسان في القانون الدولي ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، س٣٣ ، ع١ ، ٢ ، ص١ وما بعدها ، وعلى وجه الخصوص ص٩٢ وما بعدها .

" لا يمكن أن يحاكم أحد عن فعل أو إمتناع ، لا يكون وقت حدوثه جريمة طبقاً للقانون الوطني أو القانون الدولي . وبالمثل لا يمكن أن توقع عقوبة أشد من تلك التي تكون سارية في الوقت الذي ارتكبت فيه الجريمة " .

ومبدأ قانونية العقوبة منصوص عليه في المادة ٦٦ من الدستور المصري الصادر سنة ١٩٧١ : " لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون " ، ونص عليه كذلك أول قانون جنائي مصري صدر سنة ١٨٨٣ ، وتؤكده المادة الخامسة من قانون العقوبات الحالي الصادر سنة ١٩٣٧ بقولها " يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها ... " (١) . وتؤكد محكمة النقض مبدأ الشرعية في أحكامها بقولها " يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت إرتكابها ، ما دام القانون الجديد لم يعدل من أحكامها " (٢) .

(٢) مبدأ شخصية العقوبة : Personnalité de la peine

استقر هذا المبدأ في التشريعات الجنائية الحديثة ، ولم يكن مطبقاً في التشريعات القديمة . ففي القانون الفرنسي القديم كان التآمر على الملك أو على الدولة (من جنايات الدرجة الأولى) معاقباً عليه بإعدام الجاني ومصادرة أموال أسرته ، وإبعاد أفرادها عن البلاد (٣) . كذلك كانت المصادرة العامة لأموال الجاني بعد وفاته تطبق كثيراً في القانون الفرنسي القديم على نحو

---

(١) حول مبدأ الشرعية والدستور ، انظر : الدكتور أحمد فتحي سرور : الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية ، ١٩٩٥ ، ص٣٠٣ وما بعدها . والحماية الدستورية للحقوق والحريات ، دار الشروق ، ط٢٠٠٠ ، القانون الجنائي الدستوري ، دار الشروق ، ط٢ ، ٢٠٠٤ ؛ الدكتور محمود نجيب حسني : القانون الجنائي والدستور، ١٩٩٢ ، ص١١ وما بعدها.

(٢) نقض ١٩٧٧/٢/٧ ، مجموعة أحكام النقض ، س٢٨ ، رقم ٤٨ ، ص٢١٥

(٣) انظر : الدكتور رءوف عبيد : مبادئ القسم العام من التشريع العقابي ، ط٤ ، ١٩٧٩ ، ص٧٦٥ . وفي مصر قبل تقنين ١٨٨٣ كانت العقوبة توقع على فاعل الجريمة وعلى شيخه في بعض الأحيان ، وعليهما وعلى القائمقام في أحيان أخرى (م ٢١ من قانون المنتخبات) . انظر : الدكتور السعيد مصطفى السعيد : الأحكام العامة في قانون العقوبات ، ١٩٦٢ ، ص٥٥٤.

يصيب ورثة المجني عليه بالضرر مباشرة (١) .

ولكن الملاحظ عملاً أن أضرار العقوبة قد تمتد بطريق غير مباشر إلى أفراد أسرة المحكوم عليه ، فيصيبهم بأضرار أدبية كالحزن أو نظرة الإزدراء التي قد ينظر بها المجتمع إليهم ، أو بأضرار مادية كالانتقاص من أموال الأسرة ، أو حتى فقد مصدر العيش الوحيد لهم . وإن كانت هذه الآثار الجانبية للعقوبة تعد من عيوبها التي يصعب تجنبها في كثير من الأحيان ، وهي ليست متصورة لذاتها وغير موجهة للغير بطريق مباشر ، ومن الملاحظ أن حكم الغرامة الذي لم ينفذ قبل وفاة المحكوم عليه وفقاً للمادة ٥٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية يجب أن ينفذ في أموال التركة قبل توزيعها على الورثة . وهذا تطبيق مخالف لمبدأ شخصية العقوبة التي توقع أساساً على المحكوم عليه فتصيبه في أي حق من حقوقه ، ولو كان مالياً لتحدث لديه الأثر المقصود من توقيعها . وبوفاته ينتهي المعنى المقصود من توقيع وتنفيذ العقوبة ، وبالتالي يجب ألا ينفذ حكم الغرامة بعد الوفاة (٢) . وفي هذا الإتجاه تؤكد محكمة النقض : " أن المرء إذا توفاه الله وأمحي شخصه من الوجود وانقطع عمله من هذه الدنيا سقطت كل تكاليفه فإن كان قبل الوفاة جانياً لم يحاكم وأمحت جريمته ، وإن كان محكوماً عليه سقطت عقوبته لا يرثه في هذه التكاليف أحد من أم أو أب أو صاحبة أو ولد " (٣) .

ومبدأ شخصية العقوبة يقتضي أن تكون العقوبة قابلة للرجوع فيها

---

(١) انظر : Garçon : Code pénal annoté. 2 éd. 1959. T.1. no. 41, p. 56.

(٢) الدكتور السعيد مصطفى السعيد : المرجع السابق ، ص ٥٥٥ ؛ قارن : جندي عبد الملك : " الموسوعة الجنائية " ، ج٥ ، ص٢٦ ؛ وفي الفقه الفرنسي، انظر :
Merle et Vitu : Traité de droit criminal . 3 éd. 1978. T.1 . no. 591. p. 761.

(٣) نقض ١٩٣٠/١١/٢٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، ج٢ ، رقم ١٠٤ ، ص١٠٦ .

بمعنى إلغائها إذا تبين خطؤها ولو بعد الحكم النهائي .

ومبدأ شخصية العقوبة تؤكده محكمة النقض بقولها : " من المبادئ الأساسية في العلم الجنائي ألا تزر وازرة وزر أخرى ، فالجرائم لا يؤخذ بجريرتها غير جناتها ، والعقوبات شخصية محضة لا تنفذ إلا في نفس من أوقعها القضاء عليه . وحكم هذا المبدأ أن الإجرام لا يحتمل الإستنابة في المحاكمة وأن العقاب لا يحتمل الإستنابة في التنفيذ (١) .

(٣) مبدأ المساواة أمام العقوبة : L'égalité de la peine

لم تعرف التشريعات الحديثة هذا المبدأ إلا بعد قيام الثورة الفرنسية وإعلانها مبدأ المساواة أمام القانون كما جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عنها سنة ١٧٨٩ .

ولقد نظرت المدرسة التقليدية لفكرة المساواة في العقاب على أنها مساواة حسابية ، بمعنى أن تفرض عقوبة موحدة لكل جريمة تقع بنفس القدر على الجناة دون تفرقة بينهم بشكل أو بآخر (٢) . وهذا الفكر يرجع إلى أسباب منها : أن المدرسة التقليدية تؤسس المسئولية الجنائية على حرية الإرادة التي ترى أنها متساوية بالنسبة لجميع الأفراد ، وبالتالي يجب أن توقع على مرتكبي جريمة ما العقوبة المقررة لها وبطريقة متساوية بالنسبة لهم جميعاً . ومن ناحية أخرى أرادت المدرسة التقليدية بتحديد عقوبة واحدة لكل جريمة ، أن

---

(١) نقض ١٩٣٠/١١/٢٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، ج٢ ، رقم ١٠٤ ، ص١٠٦ .
انظر كذلك نقض ١٩٧٢/٥/١٤ ، مجموعة أحكام النقض ، س٢٣ ، رقم ١٥٦ ، ص٦٩٦ ؛ نقض ١٩٨٠/١/٦ ، س٣١ ، رقم ٧ ، ص٣٩ .

(٢) ولقد تأثر التشريع الجنائي الفرنسي الصادر سنة ١٧٩١ بتلك السياسة فحدد لكل جريمة عقوبة واحدة ولم يترك للقاضي أي سلطة تقديرية في توقيع العقاب .
انظر : E. Garçon : Code pénal annoté. T.1. no. 34. p. 55.

تقفل الطريق على أي تعسف واستبداد من جانب القضاة ، هذا التعسف الذي أدى إلى ممارسة القاضي في ذلك العهد وما سبقه سلطة خلق الجرائم وخلق العقوبات . وأخيراً فإن المدرسة التقليدية اهتمت بالضرر المترتب على الجريمة ، ولم تهتم بشخص الجاني ، وبالتالي تتحدد عقوبة الجريمة على أساس جسامة الضرر المترتب عليها ، وليس على أساس فداحة الذنب الذي اقترفه الجاني (١) .

وفكرة المساواة أمام العقوبة ليست في الواقع مساواة حسابية ولكنها مساوة أمام القانون فحسب ، أي مساواة في الخضوع لنص القانون واستحقاق العقوبة التي يقررها (٢) ، وهذا لا يمنع من أن يوقع القاضي على المجرم العقوبة التي تتفق وظروفه التي قد تكون أثرت على حرية إرادته ، أو دفعته لارتكاب الجريمة ، وهذا ما أدى إلى تفريد العقوبة (٣) individualization de la peine أي تنويعها وتدرجها حتى تلائم ليس فحسب جسامة الضرر المترتب على الجريمة ، بل أيضا جسامة الخطأ الذي ارتكبه الجاني . ومن مظاهر هذا التفريد تراوح العقوبة بين حدين : حد أقصى وحد أدنى ، وترك الخيار للقاضي في العديد من الجرائم بين عقوبتين ، يوقع أيهما على المتهم ، كذلك نظام الأعذار القانونية ، ونظام الظروف القضائية المخففة ، ونظام إيقاف تنفيذ العقوبة .

وهذا الفهم الحديث لمبدأ المساواة أمام العقوبة تؤكد محكمة النقض

---

(١) هذه النظرة الموضوعية للجريمة وللعقوبة المترتبة عليها دافع عنها مؤسسو المدرسة التقليدية : " بكاريا " و " بنتام " . بشأنهما، انظر :

Beccaria : ibid. chapitare XXIV, p. 113.

J. M. Varaut : ibid. p. 208.

(٢) انظر : الدكتور محمود نجيب حسني : " شرح قانون العقوبات ـ القسم العام ، ط٦ ، ١٩٨٩ ، ص٦٩٧ .

(٣) تعتبر المدرسة التقليدية الجديدة L'école néoclassique أول من نادت بضرورة تفريد العقاب .

بقولها أنه " لا تعد التفرقة بين المتهمين في العقوبة التي أوقعها القاضي على كل متهم إخلالاً بمبدأ المساواة ، مرجع ذلك أن تقدير العقوبة هو من إطلاقات قاضي الموضوع في الحدود المقررة في القانون " (١) .

وفكرة تفريد العقوبة هي تطبيق عملي لما يجب أن تتصف به العقوبة من العدل والتناسب : فيجب أن تهدف العقوبة إلى تحقيق العدالة ، وأن تتناسب مع جسامة الجريمة وفداحة ذنب الجاني .

وفي الواقع فإن التشريعات الجنائية الحديثة في تطبيقها لمبدأ مساواة الأفراد أمام العقوبة لم تصل بعد إلى الدرجة التي وصل إليها التشريع الإسلامي في تطبيقه لهذا المبدأ ، حيث يطبقه كما سنرى بصورة مطلقة دون أي إستثناء مقرر لوطني أو أجنبي . وعلى العكس فإن التشريعات الجنائية المعاصرة تورد عدة إستثناءات على هذا المبدأ تخل بمساواة الأفراد أمام القانون منها الحصانات المقررة لرؤساء الدول الأجنبية ، ولأعضاء السلكين السياسي والقنصلي الأجنبي والتي يترتب عليها عدم خضوعهم لنصوص القانون الجنائي الوطني عن الجرائم التي تقع منهم على أرض الوطن ، فضلاً عن الحصانات المقررة لأعضاء المجالس النيابة (٢) .

فضلاً عن ذلك فإن التمييز العنصري يؤدي في الواقع إلى الإخلال بمبدأ مساواة الأفراد أمام العقوبة ، والإحصاءات الحديثة تشير إلى ذلك : في عام ١٩٩٠ بلغ عدد المسجونين في سجون الولايات المتحدة الأمريكية مليوناً ، منهم ما يزيد عن ستمائة ألف مسجون من الشباب الزنوج السود الذين تتراوح أعمارهم بين العشرين والثلاثين سنة . وهذه النسبة مرتفعة للغاية إذا إذا أخذنا

---

(١) نقض ١٩٨٠/٥/١٧ ، مجموعة أحكام النقض في ٢٥ عاما ، رقم ١٨ ، ص٤٩ .

(٢) حول هذه الحصانات انظر ما تتضمنه مؤلفات : القسم العام في القانون الجنائي والإجراءات الجنائية فضلاً عن الدراسات المتعلقة بها في مؤلفات القانون الدولي العام. وانظر : الدكتور أسامة سيد اللبان : " نطاق تطبيق التشريع الجنائي من حيث الأشخاص ، رسالة ، جامعة عين شمس ، ٢٠٠٢ ، ص ١٧٨ وما بعدها .

في الاعتبار عدد الزنوج في أمريكا ونسبته ضئيلة بالمقارنة بعدد سكان الولايات المتحدة الذي يزيد عن مائتين وخمسين مليوناً . ويتضح ذلك من أن عدد المسجونين من الزنوج نسبته ١ : ٤ من الشباب الزنجي خارج السجن من نفس العمر ، بينما تبلغ هذه النسبة ١ : ١٦ بالنسبة للبيض (١) .

(٤) العقوبة جزاء ينطوي على الإيلام والتحقير :

La peine est afflictive et infamante

من خصائص العقوبة أنها جزاء مؤلم يصيب المحكوم عليه إما في جسمه : آلام جسيمة كفقده عضو من أعضاء جسمه أو تصيبه في حريته : بسلبها أو بالتضييق منها أو في أمواله : كما هو الحال في الغرامة أو المصادرة . وهذا الألم الجسمي أو النفسي الناتج عن العقوبة ضروري لكي تحقق أغراضها في إرضاء الشعور بالعدالة الذي جرح نتيجة وقوع الجريمة ، وفي إصلاح الجاني وتأهيله اجتماعياً (٢) .

ويرتبط بهذا الألم الجسمي أو النفسي ، ضرر معنوي يصيب المحكوم عليه نتيجة نظرة الاحتقار والإزدراء التي ينظر بها المجتمع إليه . فالعقوبة تنطوي على لوم اجتماعي Reprobation sociale موجه للجاني ، يتضمن استنكار الجماعة لجريمته .

والعقوبة كجزاء مؤلم ، يتضمن التشهير والإساءة للجاني وفقدان مكانته في المجتمع ، ويجعلها تفترق من ناحية عن التعويض المدني ، ومن ناحية أخرى عن التدابير الاحترازية . فالتعويض المدني La réparation civile يقصد به جبر الضرر الذي أصاب المجني عليه دون أن يتضمن معنى الألم للملتزم بدفعه ، وهو حق مقرر لمصلحة المضرور شخصياً ، فلا يستحق إلا

---

(١) انظر :

C. Samet : " Existe-il une véritable instruction des affaires aux Etats-Unis d'Amérique ; Rev. pénit. Dr. pén. 1991. p. 132. spéc. p. 136.

(٢) قارن الدكتور محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص٦٩١ وما بعدها .

بطلبه ويسقط بتنازله عنه ، ويمكن أن يحل شخص آخر محل المسئول في دفعه . وفي هذا يختلف عن العقوبة التي هي مقابل الخطأ الذي وقع من الجاني وتوقيعها من حيث المبدأ لا يتوقف على شكوى من المجني عليه بل تقوم النيابة العامة باسم الهيئة الإجتماعية بتحريك الدعوى الجنائية ضد الجاني بقصد تحديد مسئوليته وتوقيع العقوبة عليه . والعقوبة مقررة لمصلحة المجتمع فليس من حق المجني عليه أن يتنازل عنها (١) ، ولا يجوز لإنسان آخر أن يحل محل الجاني في تنفيذها عليه .

وتختلف التدابير الإحترازية Mesures de surêté عن العقوبة في أنها لا تحمل معنى الجزاء المقابل للخطأ الذي وقع من الجاني ولا معنى التكفير عن الذنب ، وبناء عليه فهي لا تتضمن معنى الإيلام ولا معنى التشهير والإساءة بالمحكوم عليه . وإنما يهدف التدبير الاحترازي إلى وقاية المجتمع من الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص بعض الجناة وذلك بعلاجهم وتقويمهم وتهذيبهم (٢) .

ومما هو جدير بالملاحظة والتنويه ، أن الإيلام أو التحقير والإساءة المترتبة على العقوبة يجب ألا يتجاوز الحد الذي يبعد العقوبة عن تحقيق أغراضها . فالتعسف في توقيع العقوبة ، أو قسوتها المفرطة ليس هدفاً للقانون الجنائي ، فعلى حد تعبير الفقيه الفرنسي " جارسون " لا يهدف التشريع الجنائي إلى عقاب المجرم فحسب ، ولكن حمايته ضد انفعال الرأي العام وضد القاضي نفسه . فالتقنين الجنائي يبدو إذاً الضمان الأعظم للحرية المدنية (٣) .

---

(١) نظم القانون المصرى دعوى الزنا وخصها بقواعد خاصة : فتحريك الدعوى الجنائية لا يتم إلا بعد تقديم شكوى من المجني عليه الذي يستطيع أثناء المحاكمة أن يوقف سيرها ، بل ويستطيع أن يمنع أو يوقف تنفيذ العقوبة متى رضي معاشرة الطرف الآخر .

(٢) انظر فيما بعد أغراض التدابير الاحترازية .

(٣) E. Garçon : op. cit . T. 1. no. 32. p. 55.

فالجاني قبل كل شيء هو إنسان كغيره من الأفراد ليس معصوماً من الخطأ ، والهدف من العقوبة إن كان في جزء منه يحمل معنى تكفيره عن ذنبه ، فهي تهدف أساساً إلى اصلاحه وعلاجه وتأهيله للعودة للحياة الاجتماعية السليمة . والعقوبة المفرطة القسوة ، والشديدة الإهانة له ولكرامته تمنع من تحقيق هدفها في الإصلاح والتقويم ، ويصعب على الجاني بعد تنفيذها أن يجد مكانه في المجتمع مما قد يضطره إلى العودة إلى جماعة المجرمين الذين سيجد بينهم الترحيب به . فالجاني كما يقولون إذا كان يجب عليه أن يدفع دينه للمجتمع فمن حقه بعد سداد الدين أن تبرأ ذمته كأي مدين (١) . ولقد أكد المؤتمر الدولي الحادي عشر للجمعية الدولية للقانون الجنائي (بودابست - سبتمبر ١٩٧٤) في قراراته أن السياسة الجنائية في مجال العقاب يجب أن تكون إنسانية وتضمن احترام ذات الفرد وحقوقه الأساسية (٢) .

الفرع الثاني
خصائص العقوبة في التشريع الجنائي الإسلامي

يحكم نظرية العقوبة بل ويهيمن على سياسة التجريم والعقاب في النظام الجنائي الإسلامي عدد من المبادئ الكبرى التي لم يضعها الغرب موضع التطبيق إلا ابتداء من أول تشريع جنائي فرنسي وضع عقب قيام الثورة الفرنسية سنة ١٧٩١ ، ولم يصل بعد في تشريعاته الجنائية المعاصرة إلى الدرجة أو المجال الذي بلغته هذه المبادئ في التطبيق العملي في المجتمع الإسلامي - على الأقل في عهده الأول - وما زالت باقية وخالدة خلود هذه

---

(١) Stefani, Levasseur et Bouloc ; op. cit . no. 420. p. 389.

(٢) R.S.C. 1976; p. 227.

الشريعة . ويتصدر هذه المبادئ مبدأ شرعية العقوبة ، ويكمله من الناحيتين التشريعية والتطبيقية مبادئ : شخصية العقوبة ، ومساواة الأفراد أمام العقوبة وأخيراً إنسانية العقوبة ، وسنتحدث عن هذه المبادئ بشيء من التفصيل .

أولاً : مبدأ شرعية العقوبة

*** مضمون المبدأ :**

مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يتضمن شقين ووجهاً مقابلاً لهما . أما الشق الأول فهو مبدأ شرعية الجريمة (لا جريمة بغير نص) ، والشق الثاني هو مبدأ شرعية العقوبة (لا عقوبة بغير نص) ، والوجه المقابل لهما هو عدم رجعية النصوص الجنائية .

ويقصد بمبدأ شرعية العقوبة أن تكون العقوبة مقررة بنص القانون ، فالمشرع هو الذي يحدد الأفعال التي تعد جرائم ، ويبين العقوبات المقررة لها نوعاً ومقداراً : ويقتصر دور القاضي على توقيع العقوبة المحددة بالنص ، فلا يستطيع أن يوقع على الجاني عقوبة لم يرد بها نص في القانون ، ولا يمكنه أن يتجاوز الحد الأقصى المقرر ولا الحد الأدنى للعقوبة إلا في حالات التشديد أو التخفيف المبينة بالقانون . وهذا المبدأ يلقى على عاتق السلطة التنفيذية الالتزام بتنفيذ العقوبة التي صدر بشأنها حكم القضاء ، وأن تنفذها بالكيفية التي أرادها القانون . ومبدأ الشرعية من المبادئ ذات القيمة الدستورية ، فنص عليه الدستور المصري في المادة ٦٦ في قولها " لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي ، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون " . وتؤكد المادة الخامسة من قانون العقوبات نفس المبدأ في قولها " يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها " . ويهدف مبدأ شرعية أو قانونية العقوبة إلى حماية حقوق وحريات الأفراد من بطش السلطة الحاكمة أو تعسف السلطتين القضائية أو التنفيذية .

والآيـات القرآنيــة الدالــة علــى هـذا المبـدأ كثيـرة نجتـزئ منهـا قولــه تعالى : " وما كنا معذبين حتى نبعث رسولاً " (١) ، وقولـه تعالى " ومـا كـان ربك مهلك القرى حتى يبعث في أمها رسولاً يتلو عليهم آياتنا ، وما كنا مهلكي القرى إلا وأهلها ظالمون " (٢) ، وقوله تعالى : " وما أهلكنا من قريـة إلا لهـا منـذرون ذكـرى ومـا كنـا ظـالمين " (٣) ، وقولـه تعـالى : " رسـلاً مبشـرين ومنـذرين لـئلا يكـون للنـاس علـى الله حجـة بعـد الرسـل . وكـان الله عزيـزاً حكيماً " (٤) .

وقد استخرج الفقهاء من هذه الآيات القرآنية بعض القواعد الأصولية التي تؤكد مبدأ الشرعية منها : " لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود النص " ومفادها أن الأفعال التي تصدر عن الإنسان المكلف المسئول لا توصف بأنها محرمة ما لم يرد نص بتجريمها ، فضلاً عن إفادتها مضمون القاعدة التي تليها بمعنى أنه لا حرج على المكلف أن يقوم بالفعل أو بتركه إلى حين النص على تحريمه . وقاعدة " الأصل في الأشياء الإباحة " . ومضمون هذه القاعدة أن كل فعل أو ترك مباح أصلاً بالإباحة الأصلية ، وإذا لم يرد نص بتحريمه فلا مسئولية على فاعله أو تاركه (٥) .

---

(١) الإسراء ، الآية ١٥ .

(٢) القصص ، الآية ٥٩ .

(٣) الشعراء ، الآيتان ٢٠٨ ، ٢٠٩ .

(٤) النساء ، الآية ١٦٥ .

(٥) حول هاتين القاعدتين انظر : أصول الأحكام للآمدي : ج١ ، ص١٣٠ ؛ الأحكام في أصول الأحكام لابن حزم ، ج١ ، ص٥٢ ؛ الأشباه والنظائر للسيوطي ، ص٦٦ ؛ عبد القادر عوده : المرجع السابق ، ج١ ، ص١١٥ وما بعدها ، الدكتور محمد سليم العوا : المرجع السابق ، ص٥٩ .

تطبيقات المبدأ

يقسم الفقه الإسلامي العقوبات الشرعية إلى ثلاثة أنواع : الأول عقوبات الحدود والثاني عقوبات القصاص والدية ، والنوع الأخير عقوبات التعزير . ولكل نوع من هذه العقوبات جرائم معينة مقررة له . وسوف نرى تطبيق مبدأ شرعية العقوبة من خلال هذه التقسيمات المختلفة .

(أ) في مجال الحدود

عقوبات الحدود مقررة لبعض الجرائم الخطيرة التي تهدد كيان المجتمع الإسلامي ، أو تعتدي على الحقوق والحريات الأساسية للأفراد . وقد حدد الشارع هذه العقوبات على وجه ثابت لا يعطي لولي الأمر أو للقاضي أي سلطة تقديرية بشأنها . ويعرف الفقه الإسلامي جرائم الحدود بأنها " محظورات شرعية زجر الله عنها بعقوبة مقدرة تجب حقاً لله تعالى " (٢) . وتطلق كلمة " الحد " في الفقه الإسلامي على جرائم الحدود ، وتطلق كذلك على عقوباتها : فيقال جرائم الحدود أو عقوبات الحدود .

ومبدأ الشرعية يظهر هنا بجلاء في أن جرائم الحدود ورد ذكرها في القرآن الكريم ، وتقررت عقوباتها بنصوص قرآنية أو بأحاديث نبوية . ويتفق جمهور الفقهاء على أن جرائم الحدود ست هي : الردة ، وشرب الخمر ، والسرقة ، والحرابة ، والقذف ، والزنى . ويضيف البعض حد البغي ، بينما

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني ، ج٧ ، ص٣٣ ، شرح الدر المختار ، ج١ .

ينقص البعض جريمة شرب الخمر . وهدف إيراد الحدود في هذا المجال هو بيان مبدأ الشرعية بشأنها ، وعليه فيضيق المجال عن مناقشة رأي الفقه الإسلامي بشأن عددها (١) .

* **عقوبة الحرابة :** الحرابة هي قطع الطريق ، وتعرف بأنها " الخروج لأخذ المال على سبيل المغالبة " (٢) وقد عرفت المادة المائة من مشروع قانون العقوبات الإسلامي المحارب بأنه : " كل من ارتكب جريمة ضد النفس أو العرض أو المال أو إرهاب المارة ، سواء وقع الفعل في طريق عام أو في مكان داخل العمران " (٣) . وعقوبة الحرابة ثابتة في قوله تعالى : " إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ، أو ينفوا من الأرض ، ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم * إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم " (٤) ، (٥) .

---

(١) حول عدد الحدود ومناقشة الفقهاء بشأن هذا العدد انظر : الدكتور محمد سليم العوا : المرجع السابق ، ص١٢٣ وما بعدها ؛ حيث يرى أن جرائم الحدود المتفق عليها أربعة : هي الحرابة والسرقة والزنى والقذف ، فيخرج منها الردة والشرب والبغي لتصير جرائم تعزيرية فحسب .

(٢) عبد القادر عوده : التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، ج٢ ، ص٦٣٨

(٣) انظر دراسة لنا حول هذا المشروع بعنوان : " مشروع قانون العقوبات الإسلامي ، دراسة تحليلية وتأصيلية " ، دار الفكر العربي ، ١٩٨٨

(٤) المائدة (الآيتان ٣٣ ، ٣٤) .

(٥) أما عقوبة الحرابة حددتها المادة ١٠١ من المشروع على النحو التالي :
(أ) الإعدام إذا قتل نفساً عمداً سواء استولى على مال أو لم يستول عليه .
(ب) قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى أو السجن إذا اعتدى على المال أو العرض أو الجسم ولم يبلغ القتل أو الزنا .
=

ويسقط حد الحرابة لأسباب متعددة منها : عدم توافر الشروط اللازمة لقيام الجريمة ، ووقوف الجريمة عند حد الشروع ، أو لعدم اكتمال شروط الدليل الشرعي على الجريمة ، أو لرجوع الجاني في إقراره . ويسقط حد الحرابة باتفاق الفقهاء في حالة توبة المحارب قبل القدرة عليه ، تطبيقاً لقوله تعالى : " إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم (١) .

= ويلاحظ أن المشروع اعتمد على الرأي الفقهي الذي يذهب إلى أن العقوبات المقررة لجريمة الحرابة هي على سبيل التنويع لا التمييز لتكون متناسبة مع نوع الجريمة . وقد استند هذا الرأي إلى ما روي عن ابن عباس في تفسير النص القرآني من أنهم " إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا أو صلبوا وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا . وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف . وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالاً نفوا من الأرض " . ويلاحظ كذلك أن العقوبات المقررة في جريمة الحرابة منها ما يحقق الردع أصلاً وهي الإعدام والقطع ، ومنها ما يهدف إلى الإصلاح وهي عقوبة السجن . ولقد اختار المشروع " السجن " في تطبيق عقوبة " النفي " أخذاً برأي الأحناف الذين قالوا بأن النفي من الأرض لا يمكن أن يراد بحقيقته لأن الخروج من أرض الله مستحيلاً فلابد من المجاز الذي يتفق مع إرادة العقاب والزجر وكف الأذى عن المسلمين وهو ما يتحقق بالحبس . انظر المذكرة الإيضاحية ص١١١ .

(١) وقد أضاف المشروع مبدأ آخر لسقوط حد الحرابة لا تعرفه القوانين الوضعية وهو " توبة الجاني " فنصت المادة ١٠٤ على أن حد الحرابة يسقط إذا ترك الجاني تائباً باختياره ما هو عليه . كما نصت المادة ١١١ على أن التوبة أثناء تنفيذ عقوبة الحد تجيز للمحكمة أن تأمر بوقف التنفيذ وذلك بقولها " يجوز للجاني العائد ... بعد انقضاء ثلاث سنوات هجرية على سجنه أن يتقدم بطلب إلى النيابة العامة يعلن فيه توبته عن جريمة الحرابة ، وعلى النيابة العامة أن تحيل الطلب بعد تحقيقه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم . وتحكم المحكمة بالإفراج عن الجاني إذا ثبت لها توبته ، ويجوز لها أن تأمر بوضعه تحت مراقبة الشرطة لمدة لا تزيد عن باقي العقوبة المحكوم بها . وإذا رفضت المحكمة ، فلا يجوز تجديده قبل انقضاء سنة هجرية على الأقل من تاريخ الحكم برفضه . حول نظام التوبة وأثرها في العقوبة في الشرائع الإسلامية والمسيحية والوضعية ، انظر للمؤلف :

" La pénitence et la situation légale des repentis ; étude compartire des droits musulman, canonique et postif .

*** عقوبة السرقة :**

يعرف الفقهاء السرقة بأنها أخذ مال الغير خفية أي على سبيل الاستخفاء . ويشترط لقيامها توافر شرطين : الأول أخذ المال دون علم المجني عليه ، والثاني أن يتم أخذ المال دون رضاه (١) . وعقوبة السرقة هي " القطع " تطبيقاً لقوله تعالى " والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالاً من الله والله عزيز حكيم " (٢) . و مسقطات العقوبة تتعدد ، فبعضها متفق عليه والبعض الآخر مختلف فيه . ومن أسباب سقوط الحد : (أ) رجوع السارق عن إقراره صراحة أو ضمناً إذا لم يكن له دليل إلا الإقرار. (ب) تكذيب المجني عليه السارق في إقراره بالسرقة أو تكذيبه الشهود فيما شهدوا به من السرقة . فالتكذيب هنا يبطل الإقرار والشهادة ، ويترتب على بطلانهما سقوط الحد . (ج) عفو المجني عليهم جميعاً عن السارق . (هـ) رد المسروق قبل المرافعة (و) تملك السارق للمسروق قبل القضاء ، أي قبل الحكم ، فإذا تملكه بعد الحكم وقبل التنفيذ سقط القطع أيضاً عند بعض الفقهاء . (ز) إدعاء الجاني ملكية الشيء المسروق . (ح) الشفاعة في السرقة قبل بلوغ الأمر إلى الإمام ، إعمالاً لحديث الرسول (صلى الله عليه وسلم) : " تعافوا الحدود فيما بينكم ، فما بلغني من حد فقد وجب " (٣).

*** عقوبة الزنا :**

عرفت المادة ١١٦ من مشروع قانون العقوبات الإسلامي لسنة ١٩٨١ الزنا في قولها : " يقصد بالزنا كل وطء بين رجل وامرأة بالغين في

---

(١) بدائع الصنائع ، ج٧ ، ص٦٥ ، شرح فتح القدير ، ج٤ ، ص٢١٩ ؛ المغني ، ج١٠، ص٢٣٩ ، المحلى ، ج١١ ، ص٣٣٧ ؛ عبد القادر عوده : ج٢ ، ص٥١٤ .

(٢) المائدة ، الأية ٣٨ .

(٣) في تفصيل أسباب سقوط حد السرقة ، انظر : عبد القادر عوده ، ج٢ ، رقم ٦٣٨ ، ص٦٢٩ .

غير زواج صحيح ولا شبهة زواج " (١) ، وعقوبة الزنا مقررة بنص القرآن الكريم وبالسنة النبوية . فحد الزنا بالنسبة لغير المحصن (غير المتزوج) جلد مائة. لقوله تعالى:" الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة .." (٢). ويرى جمهور الفقهاء إضافة التغريب لمدة عام لعقوبة الجلد . أما المحصن (المتزوج) فعقوبته الرجم ، وهذا ثابت بالسنة القولية والفعلية : يقول (صلى الله عليه وسلم) " والثيب بالثيب جلد مائة والرجم " . وقد أمر الرسول (صلى الله عليه وسلم) برجم " ماعز " و " الغامدية " بعد أن أقرا بالزنا وأصرا على تنفيذ الحد عليهما . ويرى جمهور الفقهاء عدم الجمع بين الجلد والرجم بالنسبة للمحصن لأن الرسول (صلى الله عليه وسلم) رجم " ماعزاً " ولم يجلده ، لأن الزنا جريمة واحدة فلا يوجب إلا عقوبة واحدة . وتسقط عقوبة الزنا إذا لم تتوافر الشروط اللازمة لقيام الجريمة ، ولعدم اكتمال شروط الدليل الشرعي ، أو لرجوع الجاني عن إقراره إذا كان هو الدليل الوحيد على ثبوت الجريمة (٣) .

---

(١) الشبهة هي ما يشبه الثابت وليس بثابت . والشبهات لدى الفقهاء لا يمكن حصرها . ومثال الشبهة حالة من يطأ امرأة زفت إليه على أنها زوجته ثم تبين أنها ليست زوجته. وأساس الشبهة في هذه الحالة ظن عند اتيانه للفعل أنه لا يأتي محرماً . حول الشبهات انظر : أسنى المطالب ، ج٤ ، ص١٢٦ ؛ المغني ، ج١٠ ، ص١٥٤ ، بدائع الصنائع: ج٧، ص٣٦؛ الإمتاع ، ج٤ ، ص٢٥٤ ، شرح فتح القدير، ج٤ ، ص١٤٣.

(٢) النور ، الآية ٢ .

(٣) بين مشروع قانون العقوبات الإسلامي الشروط اللازمة لتوقيع عقوبة الزنا ، وهي : (١) وقوع الزنا . (٢) كون الزاني والزانية بالغا عاقلا . (٣) كون الزاني والزانية مختارا غير مكره . (٤) يشترط النطق في الزاني والزانية . (٥) أن يتم إثبات الزنا بالطريقة الشرعية وهي : (أ) إقرار الجاني بجريمته ولو مرة واحدة (ب) البينة : أي شهادة أربعة رجال غير الزوج يشهدون مجتمعين أو متفرقين بلفظ الزنا ومعاينة واقعته . (انظر المذكرة الإيضاحية للمشروع ، ص ١١٨ وما بعدها) .

*** عقوبة القذف :**

يقصد بالقذف رمي المحصن بالزنا أو نفي نسبه . والقاعدة في الشريعة الإسلامية أن من رمى إنساناً بواقعة أو صفة محرمة ما ، وجب عليه أن يثبت صحة ما رماه به ، فإن عجز عن إثباته أو إمتنع وجبت عليه العقوبة (١) . ويشترط لتوافر حد القذف توافر ثلاثة شروط (أ) الرمي بالزنا أو نفي النسب مع عجز الجاني عن إثبات ما رماه به . (ب) أن يكون المقذوف محصناً ، رجلاً كان أو امرأة . ويعتبر الشخص محصناً إذا كان بالغاً عاقلاً حراً مسلماً عفيفاً عن الزنا . (ج) علم الجاني بأن ما رمى به المجني عليه غير صحيح . وعقوبة القاذف هي الجلد ثمانين جلدة (عقوبة أصلية) ، وعدم قبول شهادة القاذف (عقوبة تبعية) . وأصل عقوبة القذف قوله تعالى : " والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون " (٢) . وتسقط عقوبة القذف إذا توافرت إحدى الحالات الآتية : (أ) رجوع الشهود عن شهادتهم . (ب) بطلان أهلية الشهود قبل التنفيذ (وهو شرط خاص بأبي حنيفة) . (ج) تكذيب المجني عليه لشهوده (عند أبي حنيفة ومالك) . (د) تصديق المقذوف للقاذف (٣) .

*** عقوبة شرب الخمر :**

معنى شرب الخمر محل اختلاف بين الفقهاء : فيرى الأئمة مالك والشافعي وأحمد أن المقصود بالشرب هو شرب المسكر سواء سمي خمراً أم لم يسم خمراً ، وسواء أكان عصيراً للعنب أو لأي مادة أخرى ، وسواء أسكر قليله أو أسكر كثيره (٤) . بينما الشرب عند أبي حنيفة قاصر على شرب

---

(١) عبد القادر عودة ، ج٢ ، ص٤٥٥ .

(٢) النور ، الآية ٤٠ .

(٣) عبد القادر عودة ، ج٢ ، ص٤٩٥ .

(٤) المغني ، ج١٠ ، ص٣٢٦ ؛ شرح الزرقاني ، ج٨ ، ص١١٢ .

الخمر فقط سواء أكان ما شرب كثيراً أم قليلاً . فيفرق الإمام أبو حنيفة بين الخمر والمسكر ويحرم شرب الخمر قليلاً كان أو كثيراً ، وما عدا الخمر من المواد المسكرة فيسميه مسكراً لا خمراً ، والمسكر في رأيه لا يعاقب على شربه كالخمر وإنما يعاقب على السكر منه ، حيث يرى أن المسكر ليس حراماً في ذاته وإنما الحرام هو الكمية الأخيرة التي تؤدي إلى السكر (١) . وتحريم الخمر ثابت بالقرآن والسنة : يقول تعالى في محكم التنزيل " يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون * إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون " (٢) . وفي السنة يقول الرسول (صلى الله عليه وسلم) " كل مسكر خمر وكل خمر حرام " . ويقول " ما أسكر كثيره فقليله حرام " . ويقول : " لعنت الخمر بعينها وشاربها وساقيها وبائعها ومبتاعها وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة إليه وآكل ثمنها " (٣) . وعقوبة الخمر هي الجلد . وهي ثابتة بالسنة النبوية لقول الرسول (صلى الله عليه وسلم) : " من شرب الخمر فاجلدوه ، ثم إن شرب فاجلدوه ثم إن شرب فاجلدوه ثم إن شرب الرابعة فاقتلوه " . والقتل عند كثير من الفقهاء منسوخ ، وقد يقال هو تعزير يقرره الإمام عند الحاجة (٤) . وقد اختلف الفقهاء في قدر الحد (العقوبة) ، فقال بعضهم (٥) بأنه ثمانون جلده (٦) . وقال آخرون (٧) بأن

---

(١) انظر : عبد القادر عوده ، ج٢ ، ص٤٩٩ .

(٢) المائدة ، الآيتان ٩٠ ، ٩١ .

(٣) رواه أبو داود .

(٤) السياسة الشرعية ، ص١٢٤ .

(٥) الأحناف والمالكية والحنابلة .

(٦) بدائع الصنائع ، ج٧ ، ص٥٧ .

(٧) منهم الشافعية والظاهرية والزيدية .

حد الخمر هو أربعون جلدة (١) ، (٢) . وتسقط عقوبة الشرب بما يأتي : (أ) الرجوع عن الإقرار إذا كان هو الدليل الوحيد . (ب) رجوع الشهود عن شهادتهم إذا كانت الشهادة هي الدليل الوحيد . (ج) بطلان أهلية الشهود للشهادة بعد الحكم وقبل التنفيذ (٣) .

*** عقوبة البغي :**

اختلف الفقهاء في تعريف البغي من الناحية الاصطلاحية ، وذهبوا في ذلك مذاهب شتى ، وقد حاول البعض تعريفه بصورة تقرب بين المذاهب المختلفة فقال : " البغي هو الخروج على الإمام مغالبة " (٤) ، (٥) . والأصل في حد البغي القرآن والسنة . يقول تعالى " وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصحلوا بينهما فإن بغت أحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفئ إلى أمر الله فإن فاءت فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا إن الله يحب المقسطين " (٦) . ويقول صلى الله عليه وسلم " من أتاكم وأمركم جميعاً على رجل واحد يريد أن يشق عصاكم أو يفرق جماعتكم فاقتلوه " .

---

(١) المحلى لابن حزم ، ج٩ ، ص٣٦٥ .

(٢) هذا الاختلاف في تحديد مقدار العقوبة المقررة لشارب الخمر ، جعل البعض من مختلف المذاهب الإسلامية ، يؤيدهم في ذلك بعض الآراء الحديثة ، يقول أنه إذا حدث إجماع من الفقهاء على عقاب شارب الخمر ، فإن هذا الإجماع غير واقع بالنسبة لمقدار العقوبة ، وبالتالي فإن عقوبة شرب الخمر تعتبر عقوبة تعزيرية لا حدية . حول هذا الموضوع انظر : الدكتور : محمد سليم العوا : المرجع السابق ، ص١٣٤ وما بعدها .

(٣) عبد القادر عوده : ج٢ ، ص٥١٣ .

(٤) عبد القادر عوده : ج٢ ، ص٦٣٤ ، ٦٨٧ .

(٥) قريب منه تعريف الأحناف للبغي : " الخروج عن طاعة الإمام الحق بغير حق " . انظر حاشية بن عابدين ، ج٣ ، ص٤٢٦ .

(٦) سورة الحجرات ، الآية رقم ٩ .

*** عقوبة الردة :**

عقوبة الردة هي خروج المسلم عمداً عن الإسلام بعد اعتناقه له (١) . والأصل في تحريم الردة القرآن والسنة . قال الله تعالى : " ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة وأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون " (٢) . ويقول صلى الله عليه وسلم : " من بدل دينه فاقتلوه " . وعقوبة الردة وفقاً للرأي السائد في الفقه الإسلامي هي القتل باعتبارها جريمة حدية ، وذلك تطبيقاً لحديث الرسول (صلى الله عليه وسلم) المشار إليه . ورغم ذلك يتساءل بعض الفقهاء - مع تسليمهم بما اتفق عليه جمهور الفقهاء من أن الردة عمل مجرم في الشريعة الإسلامية - هل يوجب حديث الرسول (صلى الله عليه وسلم) : " من بدل دينه فاقتلوه عقوبة القتل حداً للمرتد ؟ أم أن العقوبة الواردة بالحديث جوازية لولي الأمر وبالتالي فهي عقوبة تعزيرية لا حدية ؟ يقول الشيخ شلتوت : " وقد يتغير وجه النظر في المسألة إذ لوحظ أن كثيراً من العلماء يرى أن الحدود لا تثبت بخبر الآحاد ، وأن الكفر بنفسه ليس مبيحاً للدم ، وإنما المبيح هو محاربة المسلمين والعدوان عليهم ، ومحاولة فتنتهم عن دينهم ، وأن ظواهر القرآن الكريم تأبى الإكراه على الدين " (٣) . ويضيف الدكتور محمد سليم العوا أن حديث الرسول (صلى الله عليه وسلم) تحيط به عدد من القرائن تصرفه عن الوجوب إلى غيره . فمن ناحية نجد سكوت القرآن الكريم عن تقرير عقوبة دنيوية للمرتد ، وإن كان قد تضمن التهديد المستمر بعذاب شديد في الآخرة . ومن ناحية

---

(١) عرفت المادة ١٧٨ من مشروع قانون العقوبات الإسلامي لسنة ١٩٨١ المرتد بقولها : " يكون مرتداً كل بالغ مسلم أو مسلمة رجع عمداً عن الإسلام بقول صريح أو بفعل قطعي الدلالة يجحد به ما يعلمه العامة من الدين بالضرورة " .

(٢) البقرة ، الآية ٢١٧ .

(٣) الشيخ محمود شلتوت : المرجع السابق ، ص٢٨١ .

أخرى ـ يضيف : " ولكنا وجدنا في السنن الصحيحة عن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) ما يجعلنا نذهب إلى أن الأمر الوارد في الحديث بقتل المرتد ليس على ظاهره ، وأن المراد منه إباحة القتل لا إيجابه . ومن ثم تكون عقوبة المرتد عقوبة تعزيرية مفوضة إلى الحاكم ـ أي القاضي ـ أو الإمام ـ أي رئيس الدولة ـ أو ـ بعبارة أخرى ـ مفوضة إلى السلطة المختصة في الدولة الإسلامية، تقرر فيه ما تراه ملائماً من العقوبات ولا تثريب عليها إن هي قررت الإعدام عقوبة للمرتد . وهذا ـ والله أعلم ـ هو معنى حديث رسول الله (صلى الله عليه وسلم) : أن من بدل دينه فيجوز أن يعاقب بالقتل ، لا أنه يجب حتماً قتله " (١) . ويضيف أن القرائن التي تصرف الأمر في الحديث عن الوجوب إلى الإباحة هي (٢) : (أ) الأحاديث التي ورد فيها أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) قتل مرتداً أو مرتدة أو أمر بأيهما أن يقتل ، كلها لا تصح من حيث السند . وقد أورد الشوكاني في نيل الأوطار هذه الأحاديث وبين ضعف إسنادها جميعاً . ومن ثم فإنه لم يثبت أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) عاقب على الردة بالقتل (٣) . (ب) ثبت برواية البخاري ومسلم أن أعرابياً بايع رسول الله (صلى الله عليه وسلم) ، ثم طلب منه بعد ذلك إقالته من الإسلام ، وهذه حالة ردة ظاهرة ، ومع ذلك لم يعاقبه الرسول (صلى الله عليه وسلم) ، بل تركه يخرج من المدينة سالماً (٤) . (ج) ما رواه البخاري عن أنس أن رجلاً نصرانياً أسلم ثم عاد بعد ذلك إلى النصرانية ، وقد حدث ذلك في عهد الرسول (صلى الله عليه وسلم) فلم

---

(١) الدكتور محمد سليم العوا : المرجع السابق ، ص١٦٢ ـ ١٦٣ .

(٢) الدكتور محمد سليم العوا : المرجع السابق ، ص ١٦٣ ـ ١٦٦ .

(٣) نيل الأوطار للشوكاني : ج٧ ، ص٢١٧ .

(٤) انظر : البخاري بشرح ابن حجر : ج٤ ، ص٩٦ ، ومسلم بشرح النووي : ج٩ ، ص٤٥٥ ، فتح الباري : ج٤ ، ص ٩٧ .

يعاقبه على ردته (١) . (د) حدث في عهد الرسول (صلى الله عليه وسلم) أن ارتد عن الإسلام جماعة من اليهود كانوا قد دخلوا فيه ليفتنوا المؤمنين عن دينهم ويردوهم عن الإسلام ، ولم يعاقب رسول الله هؤلاء المرتدين (٢) . (هـ) أن بعض الآثار المروية ، والآراء الفقهية تذكر عقوبات أخرى للمرتدين غير عقوبة القتل ، مما يفيد أن هذه الآراء قد فهمت أن العقوبة الواردة في الحديث النبوي الشريف هي عقوبة تعزيرية وليست عقوبة حدية (٣) . من ذلك : حينما سئل عمر رضي الله عنه عن نفر من بني بكر بن وائل قد ارتدوا عن الإسلام ، ماذا كنت صانعاً بهم لو أخذتهم ؟ قال : " كنت عارضاً عليهم الباب الذي خرجوا منه أن يدخلوا فيه ، فإن فعلوا ذلك قبلت منهم ، وإلا استودعتهم السجن " (٤) . ويروى كذلك عن عمر بن عبد العزيز أن قوماً أسلموا ، ثم لم يمكثوا إلا قليلاً حتى ارتدوا ، فكتب فيهم ميمون بن مهران إلى عمر بن عبد العزيز فكتب إليه عمر " رد عليهم الجزية ودعهم " (٥) . ومن آراء التابعين رأي إبراهيم النخعي في المرتد أنه يستتاب أبداً . وقد رواه عنه سفيان الثوري وقال : " هذا الذي تأخذ به " (٦) .

*** بعض القواعد الأساسية التي تخضع لها الحدود :**

(أ) قاعدة درء الحدود بالشبهات : وأصل هذه القاعدة حديث الرسول (صلى الله عليه وسلم) : " إدرءوا الحدود عن المسلمين فإن وجدتم للمسلم مخرجاً

---

(١) كتاب المناقب للبخاري ، باب علامات النبوة في الإسلام ، ج٤ ، ص٢٤٦.

(٢) تفسير القرآن العظيم لابن كثير : ج١ ، ص٣٧٣ .

(٣) الدكتور محمد سليم العوا : المرجع السابق ، ص١٦٤ - ١٦٦ .

(٤) انظر : المصنف للصنائعي ، ج١٠ ، ص١٦٥ ، المحلي لابن حزم ، ج١١ ، ص١٩١ ، ١٩٣ .

(٥) المصنف : ج١٠ ، ص١٦٦ .

(٦) المصنف : ج١٠ ، ص١٦٦ .

فخلوا سبيله ، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة " . ومن الشبهات المسقطة لحد السرقة أن يسرق الوالد مال ولده ، فيدرأ عنه الحد لقوله صلى الله عليه وسلم " أنت ومالك لأبيك " . كذلك ولا قطع على السارق من بيت المال ، لأن بيت المال ملك للمسلمين والسارق واحد منهم ، فإن احتاج ثبت له الحق فيه بقدر حاجته فأورث ذلك شبهة (١) .

(ب) إثبات الحدود : لا يجوز إثبات الحدود إلا بالشهادة أو بالإقرار ، وقد اختلف الفقهاء في إثبات الحدود بالقرائن ، فأجاز البعض الإثبات بهذا الطريق ، ورفضه البعض الآخر . فيرى ابن قيم الجوزية إمكانية الحكم بالقرائن في الحدود كلما كانت مظهرة لوجه الحق ؛ لأن إظهارها لوجه الحق يتفق مع روح الشريعة الإسلامية التي تهدف إلى إقامة العدل بين الناس (٢) . وقد أنكر أبو حنيفة والشافعي إمكانية الحكم في الحدود بالقرائن ، لأن الحكم بمثل هذه القرائن لا يخلو عن شبهة والحدود تدرأ بالشبهات (٣) .

---

(١) شرح كنز الدقائق ، ج ٣ ، ص٢١٨ .

(٢) يقول ابن قيم الجوزية : " أن الله سبحانه وتعالى أنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط ، وهو العدل الذي قامت به السموات والأرض ، فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان ، فثم شرع الله ودينه ، والله سبحانه وتعالى أعلم وأحكم وأعدل أن يخوض طريق العدل وأمارته بشيء ثم ينفي ما هو أظهر منه ، وأقوى دلالة وأبين أمارة فلا يجعله فيها . ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجب بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة العدل والقسط ، فهي من الدين ليست مخالفة لما نطق به الشرع بل موافقا لما جاء به وهي جزء من أجزائه " . انظر الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، ص١٤ ؛ انظر الدكتور أبو المعاطي أبو الفتوح " النظام العقابي الإسلامي " ١٩٧٦ ، ص٢٦٦ .

(٣) المغني لابن قدامه ، ج٨ ، ص٢١١ .

(ج) لا يجوز العفو في الحدود أو الشفاعة فيها بعد رفع الأمر إلى القضاء ، لقوله صلى الله عليه وسلم : " والذي نفس محمد بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها " . ولقوله عليه السلام : " من حالت شفاعته دون حد من حدود الله فقد ضاد الله في أمره " . وقوله " تعافوا في الحدود فيما بينكم ، فما بلغني من حد فقد وجب " .

(د) لا يجوز إبدال عقوبة الحد بعقوبة أخرى ، ولا تخضع الحدود لنظام إيقاف التنفيذ .

(ب) في مجال القصاص والدية

*** القصاص :**

القصاص لغة معناه المساواة ، وإصطلاحاً يعني المساواة بين الجريمة والعقوبة ، أي إنزال العقاب بالجاني على نحو مساو لجريمته : فإن قتل قتل وإن جرح جرح (١) . والقصاص عقوبة مقدرة ثابتة بالكتاب والسنة . يقول تعالى في محكم التنزيل : " يا أيها الذين أمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى ، فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ، فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم * ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون " (٢) . ويقول تعالى " وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له ، ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون " (٣) . ويقول صلى الله عليه وسلم : " من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ، إما أن يفتدي

---

(١) أحكام القرآن للجصاص : ج١ ، ص١٣٣ .

(٢) البقرة ، الأيتان ١٧٨ ، ١٧٩ .

(٣) المائدة ، الأية ٤٥ .

و إما أن يقتل " ويقول " من أصيب بدم أو خبل - الجراح وقطع الأعضاء - فهو بالخيار بين إحدى ثلاث : إما أن يقتص و إما أن يأخذ الدية وإما أن يعفو ، فإن أراد الرابعة فخذوا على يديه " . والقصاص قد يكون في النفس : القتل العمد ، أو فيما دون النفس الجروح والإصابات العمدية .

*** بعض القواعد الأساسية التي يخضع لها القصاص :**

(أ) أن تحريك الدعوى الجنائية بطلب القصاص لا يكون إلا بناء على طلب من المجني عليه أو من أولياء الدم .

(ب) أن القصاص يسقط بعفو المجني عليه أو أولياء دمه ، سواء أكان عفواً مطلقاً أو مقابل الدية . ولا يمنع هذا ولي الأمر من توقيع عقوبة تعزيرية على الجاني متى اقتضت مصلحة المجتمع ذلك . فالعفو يسقط العقاب قصاصاً ، ولكنه لا يسقط العقاب تعزيراً (١) .

(ج) ليس لولي الأمر حق العفو عن عقوبة القصاص ، بهذا يشترك القصاص مع الحدود في هذا الحكم .

*** الدية :**

الدية هي العقوبة المقررة في جرائم القتل الخطأ والقتل شبه العمد والجروح غير العمدية ، وتحل محل القصاص حينما يمتنع شرعاً تطبيقه ، كما هو الحال حينما يعفو المجني عليه عن الجاني أو عندما يكون الجاني غير أهل للتكليف أو استحالت المماثلة بين أذى الجريمة والقصاص . والدية مبلغ من المال يدفع إلى المجني عليه أو إلى أولياء الدم ، وهي جزاء مختلط يدور بين

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسني : التقرير المشار إليه فيما تقدم ، مجلة القانون والاقتصاد ، ١٩٨٤ ، ص٢٠ .

العقوبة والتعويض (١) . والأصل في مشروعيتها الكتاب والسنة والإجماع . يقول تعالى : " ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله " (٢) ، وقوله تعالى : " فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان " (٣) . وقوله صلى الله عليه وسلم : " وأن في النفس مائة من الأبل " . وأجمع الفقهاء على وجوب الدية (٤) .

---

(١) أما عن وجه العقاب في الدية ـ وهو ما يقربها من عقوبة الغرامة ـ أن فيها معنى الزجر للجاني بحرمانه من جزء من أمواله ، ولأن قيمتها قدرها المشرع لكل حالة كما هو الحال بالنسبة للغرامة ، ويحكم بها عند توافر شروط استحقاقها . كذلك فإن في الدية معنى إطفاء الألم والغيظ في نفس المجني عليه وذويه فهي ترضية لهم ، فتعد بذلك مانعاً من فكرة الانتقام والثأر . أما عن معنى التعويض في الدية ـ وهو ما يباعد بينها وبين مفهوم الجزاء الجنائي ـ فهو أن الدية تؤول للمجني عليه ولا تدخل في خزانة الدولة كما هو الحال في الغرامة ، كذلك يجوز للمجني عليه أن يتنازل عنها أو جزء منها ، وليس ذلك من خصائص العقوبة . يضاف إلى ما سبق أن الدية تهدف إلى تعويض المجني عليه نوعاً عما أصابه من جراء الجريمة .

انظر : الدكتور عبد الرازق السنهوري : مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، ج١ ، ص٤٨ ؛ الدكتور على صادق أبو هيف : " الدية في الشريعة الإسلامية ، رسالة ـ جامعة القاهرة ، ١٩٣٢ ، ص٣١ ـ ٣٢ ؛ عبد القادر عوده : المرجع السابق ، ج١ ، ص٦٦٨ ؛ الدكتور محمود نجيب حسني : التقرير المشار إليه ، ص٢١ ؛ المستشار علي منصور " نظام التجريم والعقاب في الإسلام مقارناً بالقوانين الوضعية ، ط١ ، ١٩٧٦ ، ص٢٣٥ ؛ وانظر بحثاً لنا بعنوان " مشروع قانون العقوبات الإسلامي ، دراسة تحليلية وتأصيلية " دار الفكر العربي ، ١٩٨٨ ، ص٩٨ ـ ٩٩ .

(٢) النساء ، الآية ٩٢ .

(٣) البقرة ، الآية ١٧٨ .

(٤) انظر : المغني لابن قدامة : ج٧ ، ص٧٥٨ .

*** بعض القواعد الأساسية التي تخضع لها الدية :**

(أ) عدم جواز العفو عنها من قبل ولي الأمر متى كانت مستحقة ، وليس للقاضي أي سلطة تقديرية بشأنها .

(ب) تتحمل عاقلة الجاني (١) الدية عنه في القتل العمد إذا كان صغيراً أو مجنوناً ، وفي القتل شبه العمد وفقاً لرأي بعض الفقهاء ، وفي القتل الخطأ تتحملها العاقلة اتفاقاً . وإذا لم توجد العاقلة أو كانت معسرة فتجب الدية على بيت المال .

(ج) يجوز للمجني عليه أو من يستحق الدية بعد وجوبها إبراء الجاني من جميعها أو بعضها .

(ج) في مجال التعزير

الجرائم التعزيرية تشمل جميع المعاصي التي لم ينص الشارع (القرآن أو السنة) على عقوبة مقدرة لها ، مع ثبوت النهي عنها . وقد عرفها ابن تيمية بأنها : " المعاصي التي ليس فيها حد مقدر ولا كفارة " (٢) ، (٣) . والتعزير يكون كذلك في مجال الحدود والقصاص حينما يستحيل تطبيق عقوبة الحد أو عقوبة القصاص لعدم توافر الشروط اللازمة للتطبيق ، كما في حالة عدم توافر أربعة شهود في جريمة ، أو وجود شبهة تدرأ الحد أو القصاص ، أو في حالة عفو المجني عليه أو أولياء الدم عن القصاص أو الدية .

---

(١) العاقلة هم العصبات وأما غيرهم كالأخوة لأم وسائر ذوي الأرحام والزوج فليسوا من العاقلة (عبد القادر عودة : المرجع السابق ، ج٢ ، ص١٩٥) .

(٢) السياسة الشرعية ، ص١٣٢ .

(٣) التعزير في اللغة مأخوذ من عزر : بمعنى منع وأدب ووقر ، ومن المنع سميت العقوبة غير المقدرة تعزيراً لأنها تمنع الجاني من معاودة الفعل المعاقب عليه (انظر: الدكتور محمد سليم العوا : المرجع السابق ، ص٢٥٩) .

وجرائم التعزير منها ما ورد النهي عنه في القرآن دون تحديد عقوبة دنيوية لها كالرشوة والربا ، والشهادة الزور ، والإمتناع عن أداء الشهادة ، والغش في الكيل والميزان ، ومنها ما نهت عنه السنة النبوية فقد عاقب رسول الله (صلى الله عليه وسلم) في مجال التعزير بعقوبات مختلفة (١) . وتتنوع العقوبات التعزيرية لتتناسب مع نوع ومدى جسامة الجريمة التعزيرية ، فمنها ما هو ماس بالاعتبار كالتشهير ، ومنها ما هو مؤثر على الناحية المعنوية كالتوبيخ والتهديد ، وبعضها يصيب الذمة المالية للجاني كالغرامة وبعضها يصيب البدن أو الحياة كالجلد والقتل (٢) .

والحكمة من وجود نظام التعزير بجانب الحدود والقصاص والدية ، أن المجتمعات في حالة تطور مستمر ، وأن مصالح الناس تتجدد على نحو دائم . ويترتب على ذلك أن يفرز المجتمع في كل مرحلة من مراحل تطوره من الأفعال الضارة به والتي لو تركت بلا عقاب لأصابت المصلحة العامة ومصالح أفراده بالضرر الشديد . ونظراً لأن النصوص المتعلقة بالحدود

---

(١) فقد عاقب على إساءة استعمال حق التأديب ، وعلى ترك الجهاد ، وعلى سرقة لا توجب الحد ، وعلى منع الزكاة (انظر في تفصيل ذلك : الدكتور محمد سليم العوا : المرجع السابق ، ص٢٦٤ وما بعدها) .

(٢) عقوبة الإعدام تعزيراً يجب أن تطبق في أضيق نطاق . وتقتصر على الجرائم الخطيرة التي لم يجد أي إصلاح للجناة بشأنها ، ولا سبيل لكف أذاهم عن المجتمع إلا باستئصالهم بهذه العقوبة .

والفقهاء الذين أجازوها - كالأحناف والمالكية وبعض الشافعية والحنابلة - قصروها على الجرائم الخطيرة كالتجسس على الوطن لحساب الأعداء ، أو اعتياد اللواطة ، أو اعتياد السرقة ، أو القاتل الذي استحال تطبيق القصاص عليه بسبب الآلة المستخدمة في القتل (انظر : حاشية ابن عابدين : ج٤ ، ص٢٧، ٦٢، ٦٤ ، تبصرة الحكام لابن فرحون : ج٢ ، ص٢٥؛ الطرق الحكمية لابن قيم الجوزية : ص١٠٧ ، ١٠٨) .

والقصاص والدية محدودة ولا تشمل جميع الجرائم ، فهي نصوص متناهية ، والأحداث لا تتناهى كما يقول الإمام مالك : " يجد للناس من الأقضية بمقدار ما يجد لهم من الأحداث " (١) ، فهنا تظهر أهمية نظام التعزير الذي يؤكد خلود الشريعة الإسلامية ، وقدرة نظامها الجنائي على مسايرة الأوضاع المتطورة ، ومواجهة صور الإجرام المتجددة بما يناسبها من العقوبات . فأصول النظام الجنائي وقواعده العامة أرساها القرآن الكريم والسنة النبوية ، وتركا تفصيلات هذا النظام ووقائعه للسلطة المختصة في الدولة الإسلامية ، تصوغها حسب مقتضيات كل عصر . وهذه سياسة جنائية حكيمة طالما أن الحوادث لا تتناهى ، بينما النصوص متناهية .

*** بعض القواعد الأساسية التي يخضع لها نظام التعزير :**

(أ) سلطة التجريم والعقاب : تطبيق مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في مجال التعزير هو من اختصاص ولي الأمر الذي قد يعهد لسلطة مختصة بصياغة الجرائم وتحديد العقوبات الملائمة لها في صورة تشريعات وضعية ، وقد يفوض القاضي في هذا الأمر (٢) ، (٣) .

---

(١) وهذا القول يؤكده الفقيه الشهرستاني الأشعري بقوله : " نعلم قطعاً ويقيناً أن الحوادث والوقائع في العبادات والتصرفات مما لا يقبل الحصر والعد . ونعلم قطعاً أنه لم يرد في كل حادثة نص . ولا يتصور ذلك أيضاً ، والنصوص إذا كانت متناهية فالوقائع غير متناهية ، وما لا يتناهى لا يضبطه ما يتناهى ، علم قطعاً أن الاجتهاد والقياس واجب الاعتبار حتى يكون بصدد كل حادثة اجتهاد " (انظر : الملل والنحل للشهرستاني ، ج١ ، ص٣٤) .

(٢) قد يقتصر دور السلطة التشريعية ، أو القاضي على أعمال الشق الثاني من مبدأ الشرعية وهو مبدأ قانونية العقوبة ، وذلك في الحالات التي ورد النهي فيها عن معصية معينة في القرآن أو السنة دون تحديد عقوبة معينة ، كخيانة الأمانة والرشوة والامتناع عن أداء الشهادة أو الشهادة الزور .

(٣) مازال النظام القانوني في انجلترا يعطي للقضاة سلطة التجريم والعقاب فيما لم يرد =

(ب) يملك ولي الأمر ـ بخلاف الحال في الحدود والقصاص والدية ـ العفو عن العقوبة التعزيرية وإيقاف تنفيذها طالما اقتضت المصلحة العامة ذلك .

(ج) وللقاضي في مجال التعزير سلطة كبيرة ـ مقيدة بالمصلحة العامة ومقاصد الشريعة ـ في تفريد العقوبة ، بما يناسب حال الجاني ويعمل على تحقيق الغرض المقصود منها . فله أن يختار من العقوبات التعزيرية ما يناسبه ، وله حق تحديد مقدار العقوبة الملائمة في نطاق الحدين الاقصى والأدنى للعقوبة ، وله أخيراً حق إيقاف تنفيذها . وهذه السلطة المخولة للقاضي في مجال التعزير لا نظير لها في مجال الحدود والقصاص والدية على نحو ما أشرنا فيما تقدم .

ثانياً : مبدأ شخصية العقوبة

يقصد بمبدأ شخصية العقوبة عدم توقيع العقوبة إلا على من ثبت أنه قد ساهم في وقوع الجريمة سواء بصفة أصلية أو تبعية ، وكان أهلاً للمسئولية الجنائية . ولا تنفذ العقوبة إلا على من صدرت عليه ، فيجب ألا تصيب غير الجاني ، فلا يجوز على أحد من أفراد أسرته ، أو غيرهم من الأشخاص . ومبدأ شخصية العقوبة أساسه أن المسئولية الجنائية شخصية ، وأن العقوبة مقابل للخطأ الذي اقترفه الجاني ، فلا مسئولية جنائية عن فعل الغير ، طالما أن فعل الغير هذا لا يكشف عن خطأ شخصي ينسب إلى من يراد توقيع العقاب عليه .

ومبدأ شخصية العقوبة من المبادئ المستقرة في الشريعة الإسلامية ،

== بشأنه نص قانوني : فقد حكم مجلس اللوردات سنة ١٩٦١ في إحدى القضايا بأن للمحاكم أن تواجه الأفعال الجديدة التي لم يواجهها البرلمان بعقوبات . انظر الدكتور محمد محي الدين عوض : القانون الجنائي ، مبادئه الأساسية في القانون الأنجلو أمريكي ، ١٩٨٨ ـ ١٩٨٩ ، ص٧٧ .

تؤكده الآيات القرآنية والسنة النبوية . يقول تعالى في كتابه الكريم : " ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى " (١) . ويقول تعالى " ألا تزر وازرة وزر أخرى * وأن ليس للإنسان إلا ما سعى * وأن سعيه سوف يرى * ثم يجزاه الجزاء الأوفي " (٢) . ويقول تعالى " تلك أمة قد خلت لها ما كسبت ولكم ما كسبتم ولا تسألون عما كانوا يعملون " (٣) ، ويقول تعالى : " قل لا تسألون عما أجرمنا ، ولا نسأل عما تعملون " (٤) . وفي الحديث الشريف : " لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه " . بهذا المبدأ فقد هدم الإسلام النظام الذي كان سائداً لدى العرب في الجاهلية ، وهو مسئولية القبيلة مجتمعة عن الجريمة التي تقع من أحد أفرادها (٥) .

ويثار التساؤل حول تحمل " العاقلة " الدية عن الجاني في جرائم الخطأ ، ومدى اتساق ذلك مع مبدأ شخصية العقوبة : ظاهر الحال يقول بأن ذلك مخالف لمبدأ شخصية العقوبة ومع ذلك إذا أمعنا النظر ووضعنا أمامنا عدة اعتبارات فإننا نصل إلى نتيجة تخالف ظاهر الحال . فمن ناحية نجد أن تحمل العاقلة للدية هو من قبيل المواساة والمعونة والتخفيف عن الجاني - المستحق للتخفيف في جرائم الخطأ ، ولذا فإن العاقلة لا تتحمل عنه دية العمد الذي يسقط فيه القصاص . ومن ناحية أخرى فإن فكرة تحمل العاقلة عبء دية الخطأ ترجع أساساً إلى فكرة تضامن جميع أفراد القبيلة أو الأسرة في المسائل الجنائية ، وهذه الفكرة كانت متأصلة في عادات وعرف العرب لدرجة أن الشارع الإسلامي لم يشأ أن ينكرها عليهم . فضلاً عن ذلك فإن فكرة الدية

---

(١) الأنعام ، الآية ١٦٤ .

(٢) النجم ، الآيات ٣٨ ، ٣٩ ، ٤٠ ، ٤١ .

(٣) البقرة ، الآية ١٣٤ .

(٤) سبأ ، الآية ٢٥ .

(٥) الشيخ محمود شلتوت : المرجع السابق ، ص٣١٥ .

يغلب فيها - في الواقع - جانب التعويض على جانب العقوبة . وأخيراً فإن تحمل العاقلة أو العشيرة ، فإذا اختفت فكرة التناصر ، وانتهى عهد القبيلة أو العشيرة ، فنرجع إلى الأصل وهو وجوب الدية في مال الجاني (١) . وفي ذلك يقول صاحب الدر المختار : " أن التناصر أصل في هذا الباب ، فمتى وجد وجدت العاقلة ، وإلا فلا ، وحيث لا قبيلة ولا تناصر ، فالدية في بيت المال ، فإن عدم بيت المال أو لم يكن منتظماً ، فالدية في مال الجاني " (٢) .

ثالثاً : مبدأ المساواة بين الأفراد أمام العقوبة

يقصد بمبدأ المساواة بين الأفراد أمام العقوبة أن تكون العقوبة عامة تطبق على جميع الجناة دون تفرقة بينهم على أساس ظروفهم الشخصية التي لا علاقة لها بمدى أهليتهم للمسئولية والعقاب ، وعلى وجه الخصوص دون النظر لمكانتهم في الهيئة الاجتماعية .

ومبدأ المساواة في العقوبة بين الأفراد في النظام الجنائي الإسلامي أو بصفة عامة المساواة بين الأفراد في الخضوع للنصوص الجنائية بما تحتويه من تجريم وعقاب ، يرجع إلى المبدأ العام الذي يسود النظام الإسلامي وهو مبدأ المساواة المطلقة بين الناس جميعاً والذي أشرنا إليه فيما تقدم . ومبدأ المساواة لم يكن سائداً لدى العرب قبل الإسلام ، سواء في صورته العامة أو في المجال الجنائي ، فهناك التفرقة بين الأشراف ، وعامة الشعب

---

(١) الدكتور على صادق أبو هيف : الرسالة المشار إليها ، ص٥٥ ؛ الشيخ محمود شلتوت: المرجع السابق ، ص٣١٥ ، ٣١٦ ؛ الدكتور محمد كمال الدين إمام : " المسئولية الجنائية ، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ، بيروت ط٢ ؛ ١٩٩١ ، ص٣٣٨ .

(٢) انظر شرح الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه ، ج٥ ، آخر كتاب المعاقل ، مذكور في " الإسلام عقيدة وشريعة " للشيخ محمود شلتوت ، ص٣١٦ .

أو السوقة في الحقوق والواجبات والتمييز بينهم في المجال الجنائي كان واقعاً مطبقاً حيث كانت دية القتيل من الأشراف أو السادة أضعاف دية القتيل من عامة الشعب ، إذا قتل أحد من السادة فإن دماء القاتل لا تكفي بل دماء كل قبيلته تكون مطلوبة (١) ولما جاء الإسلام قرر المساواة المطلقة بين البشر جميعاً ، وفي المجال الجنائي بين رسول الله (صلى الله عليه وسلم) رداً على عدم المساواة السائدة في الجاهلية ، أن مقدار الدية مائة من الإبل لكل قتيل دون التفرقة بين المجني عليهم ، وفي مجال القصاص وضع المبدأ الذي يقضي بأن " المسلمون تتكافأ دماؤهم " (٢) .

ومبدأ المساواة في الخضوع للنصوص الجنائية (تجريماً وعقاباً) يطبق في النظام الإسلامي بصورة مطلقة لا فرق في ذلك بين رئيس الدولة وبين المرءوسين ، ولا فرق بين سيد ومسود ، ولا فرق بين غني وفقير . وقد طبق هذا المبدأ على إطلاقه رسول الله (صلى الله عليه وسلم) وعلى نهجه سار الصحابة من بعده .

ويقدم الرسول (صلى الله عليه وسلم) المثل الأعلى في تطبيق مبدأ المساواة أمام العقوبة بادئاً بنفسه ، فقد خطب في الناس يوماً قائلاً : " أيها الناس من كنت جلدت له ظهراً فهذا ظهري فليستقد منه ، ومن كنت شتمت له عرضاً فهذا عرضي فليستقد منه ، ومن أخذت له مالاً فهذا مالي فليأخذ منه ، ألا وأن أحبكم إلى من أخذ مني حقاً أن كان له ، أو حللني فلقيت ربي وأنا طيب النفس " (٣) . وينتقل النبي الكريم إلى أهل بيته فيوضح كذلك مساواتهم

---

(١) انظر كتاب " الأم " للإمام الشافعي ، ج٦ ، ص٧ ، الدكتور محمد سليم العوا : المرجع السابق ، ص٦٨ .

(٢) انظر نيل الأوطار للشوكاني : ج٢٧ ، ص١٠ .

(٣) انظر : تاريخ ابن الأثير ، ج٢ ، ص١٥٤ ، عبد القادر عودة ، ج١ ، ص٣١٨ .

بجميع الناس في الخضوع للعقاب . ففي حديث المخزومية التي سرقت ، وهي تنتسب إلى بيت من بيوت الأشراف في قريش ، رفض الرسول الكريم الشفاعة لها وقال في نهاية خطبته إلى الناس " ... وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها " ويوجه حديثه صلى الله عليه وسلم إلى أهل البيت قائلاً " يا أهل محمد اعملوا فإني لا أغني عنكم من الله شيئاً ، ويا فاطمة بنت محمد اعملي فإني لا أغني عنك من الله شيئاً " . كذلك فقد طبق رسول الله (صلى الله عليه وسلم) حد القذف على من قذفوا السيدة عائشة - في حديث الإفك - دون زيادة في قدر العقوبة (١) .

ويؤكد مبدأ المساواة صحابة رسول الله (صلى الله عليه وسلم) الخلفاء من بعده على أمور المسلمين . فهذا أبو بكر يخطب في الناس عقب مبايعته بالخلافة قائلاً : " يا أيها الناس فإني قد وليت عليكم ولست بخيركم ، فإن رأيتموني على حق فأعينوني ، وإن رأيتموني على باطل فسددوني ، أطيعوني ما أطعت الله فيكم ، فإن عصيته فلا طاعة لي عليكم " (٢) ، وأعطى أبو بكر القود (القصاص) من نفسه ، وأقاد للرعية من الولاة . فقد ثبت عن أبي بكر رضي الله عنه ، أنه قال لرجل شكا إليه عاملاً قطع يده ظلماً : لأن كنت صادقاً لأقيدنك منه (٣) . وأعطى عمر بن الخطاب رضي الله عنه القود من نفسه أكثر من مرة ، ولما سئل عن ذلك قال : " رأيت رسول

---

(١) وفي هذا المقام يقول عبد الرحمن السهيلي في شرحه على سيرة ابن هشام عند ذكر توقيع الرسول (صلى الله عليه وسلم) الحد على القذفة " وفي التسوية بين أفضل الناس بعد النبي صلى الله عليه وسلم وأدنى الناس درجة في الإيمان . لا يزاد القاذف على الثمانين وإن شتم خير الناس بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا ينقص منها" . انظر : الدكتور محمد سليم العوا : المرجع السابق ، ص٧٠ .

(٢) تاريخ ابن الأثير ، ج٣ ، ص٣٠ .

(٣) عبد القادر عودة : ج١ ، ص١٨ ، الشيخ محمود شلتوت : ص٣١٣ .

الله (صلى الله عليه وسلم) يعطي القود من نفسه وأبا بكر يعطي القود من نفسه وأنا أعطي القود من نفسي " (١) . ففي رواية عنه رضي الله عنه (٢) أنه نهى الرجال أن يطوفوا بالبيت الحرام مع النساء ، وحدث ذات مرة أن رأي عمر رجلاً يصلي مع النساء فضربه بالدره ، فقال الرجل : والله إن كنت أحسنت فقد ظلمتني ، وإن كنت أسأت فما علمتني . فقال عمر : أما شهدت عزمتي ألا يطوف الرجال مع النساء ؟ فرد الرجل : ما شهدت لك عزمة . فألقى عمر إليه الدرة وقال له اقتص . قال : لا أقتص اليوم . قال عمر : فأعف عني . قال الرجل : لا أعفو . وافترقا على ذلك حتى لقيه عمر في الغد ، فتغير لون عمر فقال الرجل : يا أمير المؤمنين ، كأني أرى ما كان مني قد أسرع فيك . قال عمر : أجل . فقال الرجل : فأشهد الله أني قد عفوت عنك " .

وطبق عمر رضي الله عنه مبدأ المساواة أمام العقوبة على ولاته في أمصار الدولة الإسلامية ، فقد دعاهم في موسم الحج وخطب فيهم وفي الناس قائلاً : " أيها الناس ، إني ما أرسل إليكم عمالاً ليضربوا أبشاركم ، ولا ليأخذوا أموالكم ، وإنما أرسلهم ليعلموكم دينكم ، وسنة نبيكم ، فمن فعل به شيء سوى ذلك فليرفعه إلى فوالذي نفس عمر بيده لأقصنه منه . فوثب عمرو بن العاص فقال : يا أمير المؤمنين ، أرأيت إن كان رجل من المسلمين على رعية فأدب بعض رعيته أنك اتقصنه منه ؟ فقال : أي والذي نفس عمر بيده ، إذن لأقصنه منه ، وكيف لا أقصه منه ! وقد رأيت النبي صلى الله عليه وسلم يقص من نفسه " (٣) . وفي ذلك يقول ابن قدامة الحنبلي : " ويجري القصاص بين الولاة والعمال ، وبين رعيتهم لعموم الآيات والأخبار ، ولأن

---

(١) انظر كتاب " الأم " للشافعي ، ج٦ ، ص٤٤ .

(٢) الشيخ محمد أبو زهرة الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، ج١ ، في الجريمة ، ص٢١٠ ، ٢١١ .

(٣) الخراج لأبي يوسف ، ص٦٦ .

المؤمنين تتكافأ دماؤهم ، ولا نعلم في هذا خلافاً " (١) .

وتتحقق هذه المساواة كذلك للذميين في ظل النظام الإسلامي . فهذا هو اليهودي الذي اتهم ظلماً بالسرقة من بعض المسلمين ، تأتي براءته من هذا الاتهام من قبل المولى عز وجل بآيات قرآنية ينزلها على رسوله الكريم . وهذا هو أمير المؤمنين علي بن أبي طالب يفقد درعه أثناء خلافته ، ثم يعثر عليها عند يهودي ، ولكنه لم يستطع أن يثبت ملكيتها ، فحكم لصالح اليهودي ضد خليفة المسلمين . وهذا هو ابن القبطي الذي يسابق ابن عمرو بن العاص والى مصر فيسبقه ، فيلطم ابن عمرو الصبي على وجهه ، فيشكوه أبوه إلى الخليفة عمر بن الخطاب ، فيرسل عمر إلى عمرو بن العاص ليحضر إلى المدينة هو وإبنه ، ويمتثل والي مصر لأمر أمير المؤمنين ، ويقف هو وإبنه أمام القبطي ويأمر عمر ابن القبطي أن يقتص لنفسه من ابن عمرو بن العاص ، ويقول له : اضرب ابن الأكرمين ، متى استعبدتم الناس وقد خلقهم الله أحراراً .

هذا التطبيق المطلق لمبدأ المساواة أمام العقوبة ، يؤدي إلى عدم تمتع رئيس الدولة الإسلامية بأي حصانة تحول بينه وبين الخضوع لنصوص التجريم والعقاب إذا ارتكب جريمة تستحق توقيع العقوبة عليه . كذلك لا حصانة لرؤساء الدول الأجنبية في البلاد الإسلامية إذا وفدوا إليها واقترفوا جرماً يوجب العقاب ، ولا حصانة كذلك لأعضاء السلك السياسي والقنصلي الذين يعملون داخل الدولة الإسلامية (٢) .

---

(١) الشيخ محمود شلتوت : ص٣١٣ .

(٢) انظر : عبد القادر عودة : ج١ ، ص٣١٧ وما بعدها ؛ الدكتور محمود نجيب حسني : التقرير المشار إليه ، ص١٢ ، ١٣ ؛ الدكتور محمد سليم العوا : المرجع السابق ، ص٧٠ .

رابعاً : إنسانية العقوبة

يسود النظام العقابي الإسلامي في مختلف جوانبه مبادئ الرحمة والعدل والإنسانية . فالإنسان مخلوق الله الذي كرمه على كثير ممن خلق : يقول تعالى : " ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً " (١) ، وحدد مهمة رسوله الكريم في تحقيق العدل والرحمة والمساواة بين الناس جميعاً : يقول تعالى : " وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين " (٢) . وهذه الرحمة وتلك الإنسانية تتجلى سواء عند تقرير العقوبات أو تحديد أسباب سقوطها ، أو عند إثبات الجريمة قبل توقيع العقوبة ، وعند التنفيذ كذلك بل وبعد تنفيذ العقوبة .

فتقرير عقوبات رادعة في مجال الحدود والقصاص به من ناحية المحافظة على كيان المجتمع المتمثل في الضرورات الخمس اللازمة لبقائه وتطوره ، ونعني المحافظة على الدين و العقل والنسل والنفس والمال . والجرائم التي تقع مساساً بهذه القيم الأساسية هي جرائم خطيرة تكشف عن مجرم خطير ، لا يردعه ولا يبعده عن طريق الإجرام إلا عقوبة تتسم بالشدة ، لأنه يوازن بين منفعة الجريمة والضرر المترتب عليها ، فإن رجحت كفة المنفعة فهو مقدم على الجريمة ، وإن رجحت كفة الضرر فهو محجم عنها . فإذا علم شدة العقوبات في مجال الحدود والقصاص ، وعلم يقيناً ألا فرصة أمامه للإفلات من العقاب كعفو ولي الأمر أو إعفاء القاضي له من العقوبة أو التخفيف عنه ، فإنه سيمتنع حتماً عن الجريمة ، أو على الأقل سيفكر مرات ومرات قبل الإقدام عليها (٣) . وإذا كان البعض يردد دون وعي وتدبر أن

---

(١) الإسراء ، الآية ٧٠ .

(٢) الأنبياء ، الآية ١٠٧ .

(٣) انظر : الدكتور محمد محي الدين عوض : " تطبيق القوانين الجنائية في البلاد العربية " مجلة جامعة القاهرة ، فرع الخرطوم ، ع٥ ، ١٩٧٤ ، ص٤٤ وما بعدها .

العقوبات البدنية وحشية تتسم بالقسوة والبربرية ، فقد أثبتت من الناحية العملية أنها أكثر العقوبات فاعلية في مقاومة الجريمة وردع المجرمين ، بدليل إبقاء عدد من الأنظمة العقابية الحديثة على عقوبة الجلد في قوانينها العسكرية وفي قوانينها التي تنفذ داخل السجون ، وتلجأ إليها كثير من الدول في أوقات الحروب ، خصوصاً عند وقوع جرائم الفتنة والتحريض عليها ، وجرائم الاحتكار وإخفاء السلع التموينية (١) . وعقوبة الإعدام التي ألغتها كثير من التشريعات الغربية يطالب الرأي العام في هذه الدول بعودتها مرة أخرى إلى النظام العقابي (٢) . ثم ماذا قدم النظام الغربي كبديل للعقوبات البدنية ؟ قدم عقوبة السجن التي لم تحقق بعد قرنين من الزمان من تطبيقها الغرض المقصود منها بل على العكس أفسدت المحكوم عليهم ، ودمرتهم خلقياً وصحياً ونفسياً وبدنياً ، وأخرجتهم للمجتمع أكثر إحترافاً للإجرام ، فزادت معدلاته ولم يتحقق معها لا الردع ولا الإصلاح المنشودين . لهذا فإن العقوبات المقررة في الحدود والقصاص هي رحمة من الخالق بخلقه ، فكما يقول ابن تيمية أن العقوبة " إنما شرعت رحمة من الله تعالى بعباده ، فهي صادرة عن رحمة الخالق وإرادة الإحسان إليهم ، ولهذا ينبغي لمن يعاقب الناس على ذنوبهم أن يقصد بذلك الإحسان إليهم والرحمة لهم ، كما يقصد الوالد تأديب ولده ، وكما يقصد الطبيب معالجة المريض " (٣) .

---

(١) وقد طالب رئيس القضاة في إنجلترا Lord Parker بتطبيق العقوبات البدنية . انظر : الدكتور محمد سليم العوا : المرجع السابق ، ص٢٨١ ، حاشية رقم ٥٦ .

(٢) حول العقوبات البدنية انظر : عبد القادر عودة : ج١ ، ص٧١٢ وما بعدها ، الدكتور محمد سليم العوا : المرجع السابق ، ص٢٨٠ وما بعدها ؛ الدكتور عبد العزيز عامر : المرجع السابق ، ص٢٢٨ وما بعدها ؛ الدكتور جمال الدين محمود : العودة إلى الإسلام ، ١٩٧٦ ، ص١٨٥ وما بعدها ؛ الدكتور أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح : المرجع السابق ، ص٦١ وما بعدها .

(٣) إختيارات ابن تيمية ، ص٢٨٨ .

وتظهر هذه الرحمة وتلك الإنسانية في مسقطات العقوبة في النظام الإسلامي والتي منها : العفو في مجال القصاص وتفريد العقوبة في مجال التعزير ، ونظام التوبة . ففي مجال القصاص حبب الإسلام العفو إلى النفوس تأسيساً على عاطفة الأخوة الإيمانية التي تجمع بينهم ، وفي قضاء رسول الله (صلى الله عليه وسلم) في مجال القصاص المثل الأعلى : فقد صح عن أنس رضي الله عنه أنه قال : ما رفع رسول الله (صلى الله عليه وسلم) أمر فيه القصاص إلا أمر فيه بالعفو " . ويقول الفقهاء في ذلك : " العفو أفضل من الصلح ، والصلح أفضل من القصاص " ورسول الله والفقهاء من بعده مستلهمين فيما ذهبوا إليه قوله تعالى : " فمن عفا وأصلح فأجره على الله " (١) ، (٢) وأهمية العفو أو الصلح من الناحية الجنائية أنه يحل النزاع الناشئ عن الجريمة بين طرفيها بصورة ودية تستل من نفوس أولياء الدم روح الانتقام والثأر ، فتباعد على هذا النحو بينهم وبين طريق الجريمة ، فضلاً عن اعتبار العفو أو الصلح وسيلة ناجحة لتقويم نفس الجاني وإصلاحه . كذلك فإن نظام تفريد العقاب في مجال التعزير يعطي لولي الأمر حق العفو عن العقوبة أو إيقاف تنفيذها أو تخفيفها حسب مقتضى الحال ويقوم القاضي كذلك باختيار العقوبة المناسبة لحال الجاني ، وله كذلك أن يخفف منها أو يوقف تنفيذها متى رأى جدارة المتهم بذلك . ولا يخفى ما في ذلك من الرحمة بالجاني ، والعمل على إصلاحه بعيداً عن السجون ومفاسدها . يضاف إلى ذلك أن الشريعة الإسلامية جعلت من توبة الجاني سبباً مسقطاً للعقوبة ، وفي ذلك رحمة بالجاني ، والمباعدة بينه وبين الشعور باليأس الذي قد يدفعه إلى تكرار الجريمة بل واحتراف الإجرام .

---

(١) الشورى ، الآية ٤٠ .

(٢) انظر الشيخ محمود شلتوت ، ص٣١٢ .

وتبدو هذه الرحمة وتلك الإنسانية كذلك في مجال إثبات الجريمة ، وهو الطريق المؤدي إلى توقيع العقوبة أو إبراء ساحة المتهم منها . فالنظام الإسلامي ينهي عن الضرب أو تعذيب المتهم لإجباره على الإقرار (أي الاعتراف) بالجريمة ، ويبطل هذا الإقرار إذا جاء نتيجة الإكراه (١) ، (٢) ، بل أن القاضي في الإسلام يراجع المقر ويرده إذا جاء معترفاً بالجريمة من تلقاء نفسه أملاً في رجوعه عن إقراره فتسقط عنه العقوبة . ولقد رأينا فيما تقدم كيف أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) رد " ماعزاً " و " الغامدية " أكثر من مرة حينما جاءا إليه معترفين بالزنا ولم يأمر بإقامة الحد عليهما إلا بعد أن أصرا بلا تراجع على إقرارهما . كذلك رأينا الإمام علياً ابن أبي طالب يرد " شراحة الهمذانية " التي جاءت إليه معترفة بالزنا وظل يراجعها في إقرارها ، إلا أنها أصرت عليه ، فأمر بتنفيذ الحد عليها بعد أن وضعت حملها . ووضع الإسلام أصل البراءة المفترض في كل متهم موضع التنفيذ فالحدود تدرأ بالشبهات ، بل ويجب إبعاد تطبيقها عن المسلمين بقدر الإستطاعة ، وذلك ثابت بحديث الرسول (صلى الله عليه وسلم) الذي روته السيدة عائشة أم المؤمنين "إدرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله ، فخير للإمام أن يخطئ في العفو من أن يخطئ في العقوبة " .

وتتجلى هذه الرحمة وتلك الإنسانية فضلاً عما تقدم في نظام تنفيذ العقوبة . فقد أمر النبي الكريم بحسن التنفيذ رحمة بالجاني حيث قال : " إذا قتلتم فأحسنوا القتلة " ، ونهي عن المثلة حتى ولو كانت بالكلب العقور . ونهى

---

(١) مما يؤثر عن عمر رضي الله عنه قوله : " ليس الرجل أميناً على نفسه إذا أجعته أو ضربته أو أوثقته " . ويؤثر عن ابن شهاب أنه قال في رجل اعترف بعد جلده " ليس عليه حد " . انظر المغني لابن قدامة : ج١٠ ، ص١٧٢ .

(٢) حول تعذيب المتهم لحمله على الإعتراف انظر : الدكتور عمر الفاروق الحسيني : " تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف " ١٩٨٦ ؛ الدكتور سامي صادق الملا : " اعتراف المتهم " رسالة ، جامعة القاهرة ، ١٩٦٨ ، ص٦٦ ، ٨٣ ، ١٤٤ ، ١٤٥ .

رسول الله (صلى الله عليه وسلم) عن معايرة الجاني أو سبه أثناء تنفيذ العقوبة أو بعد التنفيذ . فقال لخالد بن الوليد عندما سب (الغامدية) وهو يرجمها : مهلاً يا خالد فو الذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له " . واستنكر رسول الله (صلى الله عليه وسلم) قول البعض لأحد المسلمين بعد أن نفذ فيه حد شرب الخمر " أخزاك الله " ، وقال لهم ، " لا تعينوا عليه الشيطان بل قولوا رحمك الله " (١) . ويقدم لنا القضاء والفقه الإسلامي أمثلة متعددة لتاجيل تنفيذ العقوبة رحمة بالجاني ومراعاة لاعتبارات إنسانية منها : المرض ، والحمل ، وإذا خيف أن يؤدي تطبيق الحد إلى هلاك الجاني أو منعه من الحياة بطريقة طبيعية فإن الحد يسقط وتحل محله عقوبة بديلة مثل الحبس .

هذه الرحمة وتلك الإنسانية التي تسود النظام العقابي الإسلامي في مجمله لا نجد لها مثيلاً فيما كان عليه الحال في أوربا في القرون الوسطى وإلى ما قبل قيام الثورة الفرنسية . فكان التعذيب وسيلة قانونية معترفاً بها للحصول على الاعتراف ، حيث كان يتم بأمر أعلى سلطة دينية ، أو بأمر القاضي (٢) وكانت العقوبات البدنية متناهية في القسوة والشدة ، تنفذ بصورة وحشية ، ويسبق هذا التنفيذ تعذيب المحكوم عليه بصور لا إنسانية . ويضيف المفكر الفرنسي Michel Foucoult صوراً بشعة للتعذيب المصاحب لتنفيذ العقوبات البدنية (٣) ويورد نصاً من مؤلف الفقيه " Soultages " حول الصور البشعة لتنفيذ عقوبة الإعدام منها : الحكم على البعض بالشنق ، وعلى

---

(١) انظر : المحلي لابن حزم : ج١١ ، ص٦٥٢ .

(٢) الدكتور عمر الفاروق الحسيني : المرجع السابق ، ص ١٦ - ١٨ .

(٣) انظر على وجه الخصوص الفصلين الأول والثاني من مؤلفه واللذين خصصهما للتعذيب :

M.Foucoult : " Surveiller et punir , naissance de la prison " Paris. Gallimard, 1990, p. 7 et s.

البعض الأخر بقطع يده ولسانه قبل شنقه ، وينفذ الإعدام في البعض بقطع يديه ورجليه ثم ربط بقية الجسد في عجلة تدور به حتى يلفظ أنفاسه (١) ، والبعض تقطع أطرافه اليدين والرجلين ثم يترك يتجرع آلام هذا البتر حتى الموت . وينفذ الإعدام أحياناً بالشنق الذي يعقبه تقطيع أوصال المحكوم عليه ، وأحياناً ينفذ بحرق الجاني حياً ، أو بشنقه أولاً ثم حرقه بعد ذلك ، والبعض بقطع لسانه ثم يحرق حياً ، وينفذ الإعدام أحياناً بربط المحكوم عليه في أربعة من الجياد التي تنطلق في اتجاهات مختلفة فتمزق جسده تمزيقاً ، وأخيراً ينفذ الإعدام بتحطيم رأس المحكوم عليه بآلة حادة (٢) .

إذن فما قيل بشأن العقوبات البدنية بأنها بربرية وتتسم بالوحشية هو قول يصدق على الوضع السائد في أوربا حتى قيام الثورة الفرنسية ، ولا ينسحب بأي حال على النظام العقابي الإسلامي وما تضمنه من عقوبات بدنية سواء من حيث المبدأ ، أو من حيث التطبيق .

المبحث الثالث
تقسيم العقوبات

*** تمهيد وتقسيم :**

تقسم العقوبات إلى أقسام مختلفة حسب الزاوية التي ينظر منها إلى العقوبة : فمن حيث جسامة العقوبة : تنقسم إلى عقوبات جنايات ، وعقوبات جنح ، وعقوبات مخالفات . ومن حيث حق المحكوم عليه الذي تصيبه العقوبة ، تنقسم إلى عقوبات بدنية ، وماسة بالحرية ، ومالية ، وماسة

---

(١) وطريقه التعذيب هذه حتى الموت تعرف باسم : " Supplice de la roue "

(٢) J.A Soultages : Traité des crimes. 1762. T.I. p. 169 -171. cité par M.Foueauit : ibid. p. 36.

R. Garraud : " Précis de droit criminel ". Paris , Sirey. 14 éd. 1926. no. 18. p. 21.

بالشرف والاعتبار . ومن حيث مدة العقوبة : تنقسم إلى عقوبات مؤبدة وعقوبات مؤقتة . ومن حيث أصالة العقوبة أو تبعيتها : تنقسم إلى عقوبات أصلية ، وعقوبات تبعية ، وعقوبات تكميلية .

أولاً
تقسيم العقوبات من حيث جسامتها
عقوبات الجنايات والجنح والمخالفات

*** ضابط التقسيم :**

ضابط التقسيم هنا هو مدى جسامة العقوبة المقابل لمدى جسامة الجريمة المستمد من التقسيم الثلاثي للجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات . فالعقوبات المقررة للجنايات هي : الإعدام والسجن المؤبد ، والسجن المشدد ، والسجن (المادة ١٠ من قانون العقوبات) . والعقوبات الأصلية المقررة للجنح هي : الحبس والغرامة التي يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه (المادة ١١ عقوبات) وعقوبة المخالفات هي : الغرامة التي لا يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه (المادة ١٢ عقوبات) (١) .

*** إلغاء عقوبة الحبس في المخالفات :**

و يلاحظ أن القانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١ (٢) قد أدخل تعديلاً جوهرياً على عقوبات الجنح والمخالفات : فحتى صدور هذا القانون كان قانون العقوبات المصري الصادر سنة ١٩٣٧ ينص على أن عقوبات الجنح هي : الحبس الذي يزيد أقصى مدته على أسبوع والغرامة التي يزيد أقصى مقدارها على جنيه مصري . وعقوبات المخالفات هي الحبس الذي لا يزيد أقصى مقدارها على جنيه مصري . وبمقارنة القانون رقم ١٩٦ لسنة ١٩٨١ بالقانون السابق عليه يتضح ما يلي : **أولاً** : بالنسبة لعقوبات الجنح: أن المشرع في القانون الجديد لم يضع حداً أدنى

(١) انظر : نقض ٤ يناير ١٩٧١ ، مجموعة أحكام النقض ، س٢٢ ، رقم ٦ ، ص٢٣ .
(٢) الجريدة الرسمية العدد ٤٤ مكرر الصادر في نوفير ١٩٨١ .

لمدة الحبس كما كان الحال في القانون السابق عليه ، وبالتالي فإن الحبس في الجنح يتراوح بين أربع وعشرين ساعة ، وثلاث سنوات (١) ، وبالنسبة لعقوبة الغرامة : فقد جعل المشرع في القانون الجديد الحد الأقصى لها يزيد على مائة جنيه ، بعد ان كان جنيهاً واحداً طبقاً للقانون السابق .

ثانياً : بالنسبة لعقوبة المخالفات : فقد رفع المشرع الحد الأقصى ، المقرر للغرامة : فبعد أن كان لا يزيد على جنيهاً واحداً ، أصبح يصل إلى مائة جنيه.

ومن ناحية أخرى فقد ألغى المشرع بالقانون الجديد عقوبة الحبس في المخالفات وهذا مستفاد من نص المادة ١٢ المعدلة بهذا القانون والتي لم تنص على عقوبة الحبس في المخالفات ، ويستفاد هذا الإلغاء كذلك من نص المادة ١٢ المعدلة بهذا القانون والتي لم تنص على عقوبة الحبس في المخالفات ، ويستفاد هذا الإلغاء كذلك من نص المادة ٣٧٦ عقوبات المعدلة بهذا القانون والتي تنص على أن : " تلغى عقوبة الحبس الذي لا يزيد أقصى مدته على أسبوع (٢) ، في كل نص ورد في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر ، وفي هذه الأحوال تضاعف عقوبة الغرامة المقررة بكل من هذه النصوص بحد أدنى مقداره عشرة جنيهات وبحد أقصى مقداره مائة جنيه " .

إذا كان المشرع بالقانون الجديد قد ألغى عقوبة الحبس في المخالفات ، فإن هذا الإتجاه يواكب آخر الإتجاهات الحديثة في السياسة الجنائية والتي ترى ضرورة استبدال الحبس القصير المدة بعقوبات أخرى مثل الغرامة ، أو بتدابير غير جزائية ، وذلك لتفادي الأضرار السيئة التي يمكن أن تنجم عن عقوبة الحبس قصير المدة (٣) .

---

(١) إلا إذا وجد نص خاص يقرر زيادة مدة الحبس على ثلاث سنوات كما هو الحال في المادة ٢٣٨ عقوبات .

(٢) وهي عقوبة الحبس التي كانت مقررة سابقاً للمخالفات طبقاً لنص المادة ١٢ عقوبات . انظر مؤلفنا " أصول علم العقاب " مرجع سابق ، ص ١٥٥ وما بعدها .

(٣) انظر تطبيقاً لهذه السياسة الجنائية القانون الفرنسي رقم (٧٥ - ٦٢٤) الصادر في ١١ يوليو ١٩٧٥ (المادة ٣٤ الفقرة الأولى) . =

وقد تدارك المشرع النقد الذي وجه إلى القانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١ الذي رفع الحد الأقصى للغرامة في المخالفات من مائة قرش إلى مائة جنيه ، دون أن يرفع الحد الأدنى للغرامة وهو خمسة قروش (المادة ٢٢ عقوبات) فأصدر المشرع القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ (١) معدلاً المادة ٢٢ من قانون العقوبات فجعل الحد الأدنى العام للغرامة في الجنح والمخالفات مبلغ مائة قرش ، ونص كذلك على أن الحد الأقصى للغرامة في الجنح لا يجوز أن يزيد على خمسمائة جنيه (٢) وذلك مع عدم الإخلال بالحدود التي بينها القانون لكل جريمة (المادة ٢٢ عقوبات) .

*** إلغاء عقوبة الأشغال الشاقة :**

كذلك فقد تم إلغاء عقوبة الأشغال الشاقة بنوعيها المؤبد والمؤقت من قانون العقوبات بمقتضى القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ الخاص بتعديل بعض أحكام قانوني العقوبات والإجراءات الجنائية . وجاء نص المادة الثانية من القانون المذكور على النحو التالي : " تلغى عقوبة الأشغال الشاقة ، أينما وردت ، في قانون العقوبات أو في أي قانون أو نص عقابي آخر ، ويستعاض عنها بعقوبة " السجن المؤبد " إذا كانت مؤبدة ، وبعقوبة " السجن المشدد " إذا كانت مؤقتة . وإعتباراً من تاريخ هذا القانون يكون تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة بعقوبة الأشغال الشاقة بنوعيها في السجون المخصصة لذلك على النحو المقرر بمقتضاه لعقوبة السجن المؤبد أو السجن المشدد بحسب الأحوال " .

A. Decocq : Les modifications apportées par la loi du 15 juillet = 1975 à la théorie générale du droit pénal ; R.S.C. 1976. p.5.

(١) الجريدة الرسمية في ٢٢ أبريل ١٩٨٢ - العدد ١٦ .

(٢) قبل ذلك لم يضع المشرع حداً أقصى عام للغرامة في الجنح .

وبمقتضى هذا القانون فقد حلت عقوبة " السجن المؤبد" محل الأشغال الشاقة المؤبدة ، وعقوبة " السجن المشدد " محل الأشغال الشاقة المؤقتة .

وأهمية هذا التقسيم للعقوبات أن يتخذ ضابطاً لتعيين نوع الجريمة ، فهو أساس التقسيم الثلاثي للجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات ، فالعقوبة التي ينص عليها القانون لا التي يطبقها القاضي في حكمه هي التي تعين نوع الجريمة (١) .

ثانياً
تقسيم العقوبات من حيث مدى مساسها بحقوق المحكوم عليه

هذا التقسيم يقوم على اختلاف طبيعة الحق الذي تصيبه العقوبة ، ومن هذه الناحية تقسم العقوبات إلى :

(١) العقوبة البدنية : Peines corporelles

العقوبات البدنية هي التي تمس حق المحكوم عليه في الحياة أو في سلامة جسمه كالإعدام أو تقطيع الأطراف والتعذيب والجلد . ولا يتضمن التشريع الجنائي المصري من العقوبات البدنية سوى الإعدام .

---

(١) الدكتور أحمد فتحي سرور : المرجع السابق ، ص٥٦٥ ؛ الدكتور محمود نجيب حسني : القسم العام ،مرجع سابق ، ص٧٠٦ ؛ الدكتور مأمون سلامة : المرجع السابق ، ص٦٣٥ ؛ الدكتور عبد الفتاح الصيفي : قانون العقوبات ، النظرية العامة ، ص٥٧٤ ؛ الدكتور عوض محمد : المرجع السابق ، ص٥٤٤ ؛ الدكتورة فوزية عبد الستار : شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ص ٤٧٨ ؛ الدكتور عبد العظيم مرسي وزير : شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ١٩٩٨ ، ص ٦٥٨ ؛ الدكتور أحمد عوض بلال : النظرية العامة للجزاء الجنائي ، ط١٩٩٦ ، ص٢٦١ ؛ الدكتور محمد عيد الغريب : شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ٢٠٠٠ ، ص٩٩٤ .

(٢) العقوبات الماسة بالحرية :

وهي إما أن تكون سالبة للحرية Privatives de liberté وهي في القانون المصري : السجن المؤبد والسجن المشدد ، والسجن ، والحبس ، وإما أن تكون مقيدة للحرية Restrictives de liberté فتفرض بعض القيود على حق المحكوم عليه في التنقل . ومن أمثلتها في التشريع المصري المصري الوضع تحت مراقبة الشرطة ، وتحديد إقامة المتهم في مكان معين ، أو منعه من ارتياد أمكنة معينة .

(٣) العقوبات المالية : **Peines pécuniaires**

وهي التي تصيب المحكوم عليه في ذمته المالية فتنقص من ثروته . ومن أمثلة العقوبات المالية : الغرامة والمصادرة .

(٣) العقوبات الماسة بالشرف والاعتبار : **Peines infamantes**

وهي العقوبات التي تنال من سمعة ومكانة المحكوم عليه في الهيئة الاجتماعية بأن " تحقره عن طريق التشهير بجريمته أو إعلان عقوبته أو حرمانه من حقوق تفترض ثقة المجتمع فيمن يتمتع بها " (١) . ومن أمثلة هذه العقوبات في القانون المصري نشر الحكم الصادر بالعقوبة في جريدة أو أكثر وإلصاقه على الجدران (المادة ١٩٨ عقوبات) ، وحرمان المحكوم عليه بعقوبة الجناية من الحقوق والمزايا التي تنص عليها المادة ٢٥ من قانون العقوبات .

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسني : المرجع السابق ، ص٧٠٦ .

ثالثاً

تقسيم العقوبات من حيث مدتها إلى :
عقـوبات مؤبدة وعقـوبات مؤقتـة

*** ضابط التقسيم :**

هذا التقسيم يقوم على أساس أن الزمن يعد عنصراً أساسياً يراعي عند تنفيذ العقوبة . فالعقوبة المؤبدة Peines pérpetuelle تفترض أنها تستغرق حياة المحكوم عليه بها ، لأنها لا تنقضي مهما مضى من الزمن. أما العقوبة المؤقتة Peine témporaire فهي التي تنتهي بمضي مدة معينة طالت أم قصرت . والعقوبات المذكورة في القانون المصري لا تخضع كلها لهذا التقسيم : فيخرج منه كل عقوبة لا يعد الزمن عنصراً فيها مثل الإعدام والمصادرة والغرامة ونشر الحكم . ويبقى خاضعاً لهذا التقسيم نوعين من العقوبات : أولاً : العقوبات الماسة بالحرية (سالبة أو مقيدة لها) ، ثانياً : العقوبات السالبة للحقوق والمزايا المنصوص عليها في المادة ٢٥ من قانون العقوبات .

*** العقوبات المؤبدة :**

والعقوبات المؤبدة في التشريع المصري : السجن المؤبد (١) ، وحالات الحرمان من الحقوق التي نصت عليها المادة ٢٥ من قانون العقوبات في فقراتها الأولى والثانية والسادسة . والعقوبة المؤبدة السالبة للحرية (مثل السجن المؤبد عندنا) هي بحسب الأصل عقوبة استئصال وإبعاد عن المجتمع نهائياً لبعض المجرمين الذين لا أمل في إصلاحهم ، وهو ما نادت به المدرسة الوضعية الإيطالية ، ولكن مع تطور الفكر الجنائي فيما يتعلق بالنظر إلى المجرم لا على أنه شر يجب التخلص منه بل على أنه مريض يجب علاجه وإصلاحه وإعادته مواطناً سليماً للمجتمع ، والنظر للعقوبة على أنها وسيلة لعلاج وإصلاح وتهذيب المجرم ، فإن التشريعات الحديثة تتجه إلى التقليل من

(١) تم إلغاء عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة بمقتضى القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ ، وأحل محلها عقوبة " السجن المؤبد " .

العقوبات المؤبدة أو استبعادها كلية . ونلمس صدى هذا التطور في التشريع المصري فنجد أن عقوبة السجن المؤبد يجوز الإفراج الشرطي عن المحكوم عليه بها بعد عشرين عاماً إذا كان حسن السير والسلوك أثناء تنفيذ العقوبة ، ولم يكن في الإفراج خطر على الأمن العام (المادة٤١ عقوبات) . كذلك فإن رد اعتبار المحكوم عليه بعقوبة جناية بنص القانون أو بحكم القاضي يترتب عليه إنقضاء العقوبات التبعية المؤبدة المنصوص عليها في المادة ٢٥ عقوبات.

*** العقوبات المؤقتة :**

والعقوبات المؤقتة في القانون المصري أهمها السجن المشدد والسجن (١) (الحد الأدنى ثلاث سنوات ، والحد الأقصى خمسة عشرة سنة) ، والحبس (الحد الأدنى أربع وعشرين ساعة والحد الأقصى ثلاث سنوات) ، كذلك الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها في الفقرات ثالثاً ورابعاً وخامساً من المادة ٢٥ من قانون العقوبات ، والعزل من الوظائف العامة المنصوص عليه في المادة ٢٧ من قانون العقوبات .

رابعاً
تقسيم العقوبات من حيث أصالتها أو تبعيتها

*** تمهيد :**

خصص المشرع الباب الثالث من الكتاب الأول من قانون العقوبات لبيان أنواع العقوبات ، فأفرد القسم الأول من هذا الباب لبيان العقوبات الأصلية (المواد من ١٣ إلى ٢٣) والقسم الثاني من نفس الباب لبيان العقوبات التبعية (المواد من ٢٤ إلى ٣١) .

وإذا كان المشرع وصف جميع العقوبات المذكورة بالقسم الثاني من الباب الثالث " بالعقوبات التبعية " ، فكان مقصده من هذا التعبير أن هذه

---

(١) ألغى المشرع عقوبة " الأشغال الشاقة المؤقتة " بمقتضى القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ ، وحل محلها عقوبة " السجن المشدد " .

العقوبات لا يتصور أن يحكم بها وحدها ، وإنما تقوم " تبعاً " لعقوبة أصلية محكوم بها . فهي ليست عقوبة " أصلية " إنما هي عقوبة " تابعة " . لكن يلاحظ أن العقوبات التي جمعها المشرع تحت اسم " العقوبات التبعية " وإن كانت تتفق جميعها في وصف أنها " تابعة " لعقوبة أصلية ، إلا أنها تنقسم من الناحية الواقعية إلى نوعين يتميز كل نوع عن الآخر في أحكامه . وهما : (١) عقوبات تبعية بالمعنى الصحيح وهي التي ينصرف إليها المعنى الفقهي لعبارة " عقوبة تبعية " ، و (٢) عقوبات تكملية (١) .

مما تقدم يتضح أن العقوبات تنقسم إلى ثلاثة أنواع : العقوبات الأصلية ، والعقوبات التبعية ، والعقوبات التكميلية .

(١) العقوبات الأصلية : Peines principales

عرفت محكمة النقض العقوبة الأصلية بقولها " العقوبة تعتبر أصلية إذا كونت العقاب الأساسي والمباشر للجريمة ، والتي توقع منفردة بغير أن يكون القضاء بها معلقاً على حكم بعقوبة أخرى " (٢) . من هذا التعريف يتضح لنا أن العقوبة الأصلية تحقق معنى الجزاء الكافي كمقابل للجريمة ، وهذا ما يفرقها عن العقوبات التبعية والعقوبات التكميلية التي تعد جزاء ثانوياً لا يكفي وحده لتحقيق الغرض من العقوبة وبالتالي يجب أن يلحق بجزاء أصلي منصوص عليه في الحكم الجنائي . ويترتب على كون العقوبة الأصلية الجزاء الأساسي للجريمة أنه يتصور صدور الحكم بها وحدها لكفايتها كجزاء ، وأنها لا تنفذ ضد المحكوم عليه إلا إذا نص عليها القاضي في حكمه (٣) .

---

(١) انظر الدكتور السعيد مصطفى السعيد : المرجع السابق ، ص٥٥٩ ؛ الدكتور علي راشد : " القانون الجنائي " ، ط٢ ، ١٩٧٤ ، ص٥٦٣ .
E. Garçon : code pénal annoté. T.1 . art. 8 . p. 65. no.8.

(٢) نقض ١٩٥٩/٣/٧ ، مجموعة أحكام النقض ، س١٠ ، رقم ٧٣ ، ص٣٢٨ .

(٣) انظر : جندي عبد الملك : " الموسوعة الجنائية " ، ج٥ ن ص٣٣ ، الدكتور علي راشد : المرجع السابق ، ص٥٦٢ ؛ الدكتور محمود نجيب حسني : المرجع السابق ، ص٧٠٨ ، الدكتور عوض محمد ، القسم العام ، ص٥٤٥ .

والعقوبـات الأصـلية المنصـوص عليهـا فـي قـانون العقوبـات هـي : الإعـدام (المـادة ١٣) ، والسـجن المؤبـد والسـجن المشـدد (المـادة ١٤) ، السجن (المادة ١٦) ، الحبس (المادة ١٨) ، الغرامة (المادة ٢٢) ومراقبة الشرطة تعتبر عقوبة أصلية طبقاً للمادة ١٠ من المرسوم بقانون رقم ١٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم .

(٢) العقوبات التبعية : **Peines accessoires**

العقوبة التبعية هي جزاء ثانوي يلحق بالمحكوم عليه بقوة القانون عند الحكم عليه ببعض العقوبات الأصلية . وتقوم السلطات المختصة بتنفيذها دون حاجة إلى أن ينطق بها القاضي في حكمه بالإدانة (١) . ومثال العقوبات التبعيـة فـي القـانون المصـري : حـالات الحرمـان مـن الحقـوق والمزايـا المنصوص عليها في المادة ٢٥ من قانون العقوبات ، وعقوبة الوضع تحت مراقبـة الشـرطة فـي بعـض الأحـوال (المـادتين ٢٨ ، ٧٥ /٢ مـن قـانون العقوبات) .

(٣) العقوبات التكميلية : **Peines complémentaires**

العقوبة التكميلية هي كذلك جزاء ثانوي يوقع على المتهم عند الحكم عليه في بعض الجرائم ، بشرط أن ينص عليها القاضي في حكمه . والقانون المصري لم يستعمل إصطلاح " العقوبات التكميلية " ، بل أدخلها تحت عنوان " العقوبات التبعية " . وإذا كان صحيحاً أن العقوبة التكميلية والعقوبة التبعية يتشابهان من حيث كونهما جزاء ثانوياً يتبع الحكم بعقوبة أصلية ، ولا يمكن أن يوقع القاضي أي منهما منفردة ، فإنهما تختلفان مع ذلك من ناحية أن العقوبة

---

(١) نقض ١٩٥٢/١/١٨ ، مجموعة أحكام النقض في ٢٥ عاما ، رقم ١٠ ، ص٤٨.

التكميلية لا يمكن أن توقع على المتهم إلا إذا نص عليها القاضي صراحة في حكم الإدانة ، بعكس العقوبة التبعية فهي ملحقة ببعض العقوبات الأصلية ولا يستلزم أن ينص عليها في حكم الإدانة . ومن ناحية أخرى فإن العقوبة التكميلية ترتبط ببعض الجرائم . أما العقوبة التبعية فهي مرتبطة ببعض العقوبات الأصلية .

والعقوبات التكميلية إما أن تكون وجوبية أو جوازية . فإن كانت وجوبية: التزم القاضي بأن ينص عليها في حكم الإدانة ، فإذا لم يحكم بها كان حكمه معيباً ، ويجوز الطعن فيه . ولا تملك سلطة التنفيذ توقيع العقوبة التكميلية قبل أن تقوم المحكمة المنظور أمامها الطعن بتصحيح العيب الذي شاب الحكم المطعون فيه (١) . ومثال العقوبة التكميلية الوجوبية : المصادرة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات ، والعزل من الوظيفة العامة (المادة ٢٧ عقوبات) . أما العقوبة التكميلية الجوازية فهي التي يترك للقاضي سلطة توقيعها أو عدم توقيعها على المتهم بجانب العقوبة الأصلية ، فإذا لم يحكم بها فهذا يعني أنه قدر أن ظروف الجريمة وأحوال المتهم لا تستدعي توقيعها . ومثالها : المصادرة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٣٠ من قانون العقوبات والوضع تحت مراقبة الشرطة طبقاً للمواد ٣٢٠ ، ٣٣٦ ، ٣٥٥ ، ٣٦٧ من قانون العقوبات .

---

(١) قارن : الدكتور السعيد مصطفى السعيد : المرجع السابق ، ص١٨ ؛ الدكتور محمود نجيب حسني : المرجع السابق ، ص٧٠٨ .

الفصل الثاني
أنواع العقوبات في القانون المصري

*** تمهيد وتقسيم :**

في الباب الثالث من الكتاب الأول من قانون العقوبات قسم المشرع العقوبات إلى قسمين رئيسيين : القسم الأول : العقوبات الاصلية ، والقسم الثاني : العقوبات التبعية . ولقد بينا أنه يندرج تحت إصطلاح " العقوبات التبعية " نوعين من العقوبات هما : العقوبات التبعية بالمعنى الصحيح ، والعقوبات التكميلية . ولذا سندرس في مبحث أول العقوبات الأصلية ، وفي مبحث ثان العقوبات التبعية والتكميلية .

المبحث الأول
العقـوبـات الأصليــة

*** تقسيم :**

العقوبات الأصلية في القانون المصري إما أن تكون عقوبات بدنية ، ولم ينص القانون إلا على عقوبة بدنية واحدة هي " الإعدام " ، أو عقوبات سالبة للحرية وهي : السَّجْن المؤبد والسجن المشدد ، والسجن ، والحبس ، أو عقوبات مالية : وهي قاصرة في التشريع المصري على الغرامة كعقوبة أصلية ، بينما تأتي المصادرة كعقوبة تكميلية رغم أنها عقوبة مالية .

المطلب الأول
العقوبة البدنية (الإعدام)
La peine de mort

* عقوبة الإعدام بين الإبقاء والإلغاء :

الإعدام عقوبة جنائية يتم تنفيذها بإزهاق روح المحكوم عليه بطريق الشنق (١) وتعد عقوبة الإعدام من أقدم العقوبات التي عرفتها البشرية وطبقت في كل العصور ، إلا أنه ابتداءً من القرن الثامن عشر بدأ الفلاسفة والمفكرون حملتهم ضد قسوة العقوبات ومنها عقوبة الإعدام التي كان يصاحب تنفيذها في أوربا صور مختلفة من التعذيب ، فنادوا بإلغائها ، وكان على رأس المنادين بهذا الإلغاء الفقيه الإيطالي " بكاريا" في كتابه عن الجرائم والعقوبات سنة ١٧٦٤ . ومازال الجدل قائماً في الفقه الغربي حول مدى مشروعية أو ملاءمة عقوبة الإعدام من الناحية العقابية . فعلى الرغم من إلغاء هذه العقوبة في معظم التشريعات الغربية إلا أن الرأي العام وجانباً من الفقه الجنائي ينادي بإعادتها إلى التشريع الجنائي (٢) . وتقود حركة الدفاع الاجتماعي ومنظمة العفو الدولية فريق المناهضين لعقوبة الإعدام ويحملون لواء هذه الدعوة إلى مؤتمرات الأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين في محاولة لفرض هذا الإلغاء على دول العالم الثالث (٣) .

---

(١) المادة ١٣ من قانون العقوبات .

(٢) G. Vassalli: " Les orientations actuelles de la polititique criminelle italiènne ". Arch. Pol. Crim. 1983. T.6. p. 171.spéc.p.174:G.Cl. Soyer: Droit pénal et procédure pénale". 9 éd. L.G.D.J. 1992. p.122- 123.

(٣) ففي المؤتمر السادس الذي انعقد في كراكاس سنة ١٩٨٠ ، حاولت بعض الدول الغربية الحصول على الموافقة على مشروع تقدمت به لإلغاء عقوبة الإعدام ، وقد تصدى الوفد المصري لهذا المشروع ونجح في إجهاضه . وتكررت المحاولة مرة =

*** حجج المنادين بإلغاء الإعدام :**

تتلخص حجج المنادين بإلغاء عقوبة الإعدام فيما يلي : **فمن ناحية** تعتبر عقوبة الإعدام غير مشروعة لأن المجتمع لم يهب الأفراد الحق في الحياة ، حتى يستطيع أن يسلبه من بعضهم . ولا يجوز للمجتمع أن ينهي عن القتل ثم يبيحه من ناحية أخرى ، فهي بالتالي عقوبة غير منطقية (١) . **ومن ناحية أخرى** فإن عقوبة الإعدام غير عادلة لعدم تناسب الضرر المترتب عليها مع الضرر الذي حدث بسبب الجريمة . وهي عقوبة بالغة القسوة لأنها تنم عن وحشية لا تتفق مع ما وصل إليه الإنسان من تقدم ومدنية . **فضلاً عما تقدم** فإن عقوبة الإعدام غير مجدية ، حيث ثبت أن الجرائم لم تزداد في البلاد التي ألغت هذه العقوبة ، وأنها لم تقل في البلاد التي قررها . **وأخيراً** فإن الخطأ في تطبيق عقوبة الإعدام لا يمكن إصلاحه : فإذا اتضح بعد تنفيذها أن المحكوم عليه كان بريئاً ، أو كان جديراً بعقوبة أخف ، فسوف يصدم هذا الوضع الشعور بالعدالة .

*** حجج المنادين بالإبقاء على الإعدام :**

ويرد فريق المؤيدين للابقاء على عقوبة الإعدام على الحجج السابقة ، بل ويضيفون حججاً أخرى تؤيد وجهة نظرهم . فيرد على الحجة الأولى بأن المجتمع كذلك لم يمنح الأفراد الحق في الحرية ، ومع ذلك يعاقب بسلب حريته أو بتقييدها ولم يقل أحد بعدم شرعية العقوبات الماسة بالحرية (٢) . وإذا كان

== أخرى في المؤتمر الثامن المنعقد في هافانا سنة ١٩٩٠ ونجح المؤتمرون في إتخاذ قرار بهذا الإلغاء إلا أن الجمعية العامة للأمم المتحدة لم تقره . انظر : الدكتور رمسيس بهنام : علم الوقاية والتقويم ، ١٩٨٥ ، ص٢٤٠ وما بعدها ؛ الدكتور محمد محيي الدين عوض : " الاتجاهات الحديثة في السياسة العقابية للمجرمين والمنحرفين ومدى انعكاساتها في السياسات العقابية في العالم العربي " تقرير مقدم إلى مؤتمر الأمم المتحدة التاسع : (القاهرة ٢٩ أبريل - ٨ مايو ١٩٩٥) .

(١) Beccaria : Traité des délits et des peines. Trad. Fr. Paris. Cujas. 1966. Chapitre VXI. p. 100.

(٢) Stefani, Levasseur et Bouloc: " Droit pénal général " 15 éd. 1994, p. 389.

المجتمع قد جرم القتل ، فقد قصد تحريم قتل النفس البريئة ، أما القاتل فلا يجوز له المطالبة بالمحافظة على حياته إذا أهدر حق المجني عليه في الحياة . لذا فقد أبيح القتل في حالة الدفاع الشرعي ، لأن حياة المعتدي عليه أولى بالحماية من حياة المعتدي . فإذا قرر المجتمع عقوبة الإعدام فهو في حالة دفاع شرعي عن النفس لصيانة كيان أفراده وأرواحهم من أن يزهقها القتلة (١) . ويرد على الحجة الثانية بأن ثورة مفكري القرن الثامن عشر على عقوبة الإعدام ترجع في جزء كبير منها إلى بشاعة التعذيب المصاحب لها آنذاك ، وقسوة وبربرية طرق تنفيذها ، أما وقد زالت صور التعذيب هذه واختفت قسوة التنفيذ في التشريعات الحديثة ، فلم يعد لهذه الحجة أي مبرر . يضاف إلى ذلك أن الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية والسياسة لسنة ١٩٦٦ أجازت عقوبة الإعدام ، ولو كان المجتمع الدولي يرى أنها عقوبة قاسية وغير إنسانية لما أجازها (٢) . ويرد على الحجة الثالثة بأن الإحصاءات الجنائية .

في فرنسا تأكد إرتفاع معدل الإجرام في بداية القرن الماضي عندما أوقف الرئيس الفرنسي Fallière تطبيق عقوبة الإعدام عن طريق العفو في الفترة من سنة ١٩٠٦ إلى سنة ١٩٠٩، كذلك فقد انخفض معدل جرائم السرقة

---

(١) انظر : مؤلفنا اصول علم العقاب ، دراسة تحليلية وتأصيلية للنظام العقابي المعاصر مقارنا بالنظام العقابي الإسلامي ، ط٩ (٢٠٠٢)، ص ١٥٧ وما بعدها ؛ الدكتور رمسيس بهنام : المرجع السابق ، ص ٢٤٢ .

(٢) وقد قرر مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في ميلانو ١٩٨٥ مجموعة من الإجراءات تكفل حقوق المحكوم عليه بالإعدام ، وهي كالتالي :

١ - لا يجوز فرض عقوبة الإعدام إلا في أكثر الجرائم خطورة التي تسفر عن نتائج مميتة أو غير ذلك من النتائج بالغة الخطورة .

٢ - لا يجوز فرض عقوبة الإعدام إلا في حالة جريمة ينص القانون وقت ارتكابها على أن عقوبتها هي الإعدام ، على أن يكون مفهوما أنه إذا أصبح حكم القانون يقضي بعد ارتكابها بفرض عقوبة أخف فللمجرم الحق في الإستفادة من ذلك .

٣ - لا يحكم بالإعدام على من لم يبلغوا الثامنة عشرة وقت ارتكاب الجريمة ، ولا ينفذ حكم الإعدام في النساء الحوامل أو الأمهات حديثات العهد بالولادة ولا بالأشخاص =

بعد أن تقررت عقوبة الإعدام للسارق الذي يحمل سلاحاً أثناء ارتكابه للجريمة(١). ويرد على الحجة الأخيرة بأن احتمال خطأ القاضي قائم بالنسبة لجميع العقوبات ، وعادة ما يحاط النطق بعقوبة الإعدام وتنفيذها بضمانات لا تتوافر بالنسبة لتوقيع عقوبة أخرى (٢) . فإذا حدث الخطأ على الرغم من الإحتياطات والضمانات التي تحيط توقيعها ، تعين النظر إلى هذا الخطأ على أنه نوع من المخاطر الإجتماعية التي يستحيل تفاديها (٣) .

يضاف إلى ما تقدم أن عقوبة الإعدام تعد بمثابة صمام أمن في التشريع الجنائي لردع العتاة من المجرمين والحيلولة بينهم وبين ارتكاب أكثر الجرائم جسامة وإضراراً بالمجتمع ، ومن الصعب إيجاد عقوبة أخرى تحل محلها في تحقيق هذه الوظيفة الوقائية للعقوبة . وفي ذلك يقول الكاتب الفرنسي "Montaigne" أننا لا نصلح حال من تم تنفيذ حكم الإعدام فيه ، ولكننا

== الذين يصابون بالجنون .

٤- لا يجوز فرض عقوبة الإعدام إلا حينما يكون جرم المتهم قائماً إثباته على أدلة واضحة ومقنعة لا تدع مجالاً لأي تفسير بديل للوقائع .

٥ - لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام إلا بموجب حكم نهائي صادر عن محكمة مختصة بعد إجراءات قانونية توفر فيها الضمانات الممكنة لتأمين محاكمة عادلة مماثلة على الأقل للضمانات الواردة في المادة (١٤) من الإتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية والسياسية بما في ذلك حق أي شخص مشتبه في ارتكابه جريمة يمكن أن تكون عقوبتها الإعدام أو متهم بارتكابها في الحصول على مساعدة قانونية كافية في كل مراحل المحاكمة .

٦ - لكل من يحكم عليه بالإعدام الحق في الإستئناف لدى محكمة أعلى ، وينبغي اتخاذ الخطوات الكفيلة بجعل هذا الاستئناف إجبارياً .

٧- لكل من يحكم عليه بالإعدام الحق في إلتماس العفو أو تخفيف الحكم ؛ ويجوز منح العفو أو تخفيف الحكم في جميع حالات عقوبة الإعدام .

٨- لا تنفذ عقوبة الإعدام إلى أن يتم الفصل في إجراءات الاستئناف أو أية إجراءات تتصل بالعفو أو تخفيف الحكم .

٩ - حين يتم تنفيذ عقوبة الإعدام يجب ألا يسفر التنفيذ إلا عن الحد الأدنى الممكن من المعاناة بالنسبة للمحكوم عليه .

(١) Leauté (J.) : Criminologie et science pénitentiaire. Paris. P.U.F 1972. p. 11 et s.

(٢) انظر هذه الضمانات فيما يلي ص ١٠٩ .

(٣) الدكتور محمود نجيب حسني : المرجع السابق ، ص ٧٦٧ ؛ الدكتور فتوح الشاذلي : المرجع السابق ، ص ٢٦٥ .

نروع الآخرين من خلال هذا التنفيذ **on ne corrige pas celui qu'on pend, mais en le pendant on corrige les autres** (١) . وأخيراً فإن وظيفة القانون الجنائي ليس فحسب توفير الضمانات للمجرمين ، بل الدفاع عن المجتمع ومراعاة حقوق المجني عليه .

يضاف إلى ما سبق أن أكبر دولتين في عالمنا المعاصر تطبقان عقوبة الإعدام ، بل وتتوسع في هذا التطبيق : في الولايات المتحدة الأمريكية ، تم إلغاء عقوبة الإعدام سنة ١٩٦٥ ، ثم أعيدت سنة ١٩٧٦ ، وصدر القانون الفيدرالي " Crime Bill " سنة ١٩٩٤ ليوسع من مجال تطبيق عقوبة الإعدام ليبلغ ستون جناية يحكم فيها بالإعدام . وفي سنة ١٩٩٣ ، بلغ عدد المحكوم عليهم بعقوبة الإعدام ثلاثة آلاف ، ينتظرون بالسجون تنفيذ العقوبة فيهم . وفي الصين بلغ عدد من نفذ فيهم أحكام الإعدام ٤٣٦٧ . وفي حملة ضد المجرمين الخطرين ، تم تنفيذ الإعدام في ٣٤٢ شخص في أسبوع واحد سنة ٢٠٠١ (٢) .

القواعد المتعلقة بعقوبة الإعدام في التشريع المصري

* حالات الحكم بعقوبة الإعدام :

قرر القانون المصري عقوبة الإعدام لعدد من الجنايات السياسية : منها بعض الجنايات المضرة بأمن الحكومة من جهة الخارج (المواد ٧٧ وما بعدها من قانون العقوبات) ، وبعض الجنايات المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل (المواد ٨٩ وما بعدها من قانون العقوبات) . كذلك قرر القانون الإعدام لبعض الجنايات غير السياسية ، مثل تعطيل سير المواصلات إذا نشأ

(١) Montaigne : Essais, livre II, ch.VIII, cité par . R.Merle : La pénitence et la peine : éd. Cerf/Cujas 1985. p.71.

(٢) A. Normandeau : La nouvelle pénologie aux Etats – Unis. Rev. int. crim. pol. Tech. 1995, no.3. p. 350, spec. p. 361; Corbasse (J.M.) : La peine de mort, éd. Que sais - je ? 2002. p. 110 – 111.

عنـه مـوت شـخص (م ١٦٨ عقوبـات) . و **القتـل العمـد المصـحوب بسـبق** الإصـرار أو الترصـد (م ٢٣٠ عقوبـات)، والقتـل العمـد بالسـم (م ٢٣٣ عقوبـات) ؛ والقتل المقترن بجناية أو المرتبط بجنحة (م ٢/٢٣٤ عقوبات). والحريق العمد إذا نشأ عنه موت شخص (م ٢٥٧ عقوبات) . وخطف الأنثى إذا اقترن بـه إغتصابها (م ٢/٢٩٠ عقوبات) (١) ، وشهادة الزور إذا ترتب عليها الحكم بالإعدام ونفذ الحكم فعلاً (م ٢٩٥ عقوبات) (٢) .

*** ضمانات توقيع عقوبة الإعدام :**

(١) **إجمـاع آراء أعضـاء المحكمـة :** نصـت المـادة ٣/٣٨١ مـن قـانون الإجراءات الجنائيـة علـى هـذه الضـمانة قائلـة " ولا يجـوز لمحكمـة الجنايـات أن تصـدر حكمـاً بالإعدام إلا بإجمـاع آراء أعضـائها ... " ووجوب صدور الحكم بعقوبة الإعدام بالإجماع قد جاء مخالفاً للأصل العام الذي يكتفى بمقتضاه بإصدار الأحكام بأغلبية الآراء (م ١٦٩ من قانون المرافعات) ويبرر هذا الخروج عن القاعدة العامة في إصدار الأحكام بجسامة عقوبة الإعدام .

(٢) **أخذ رأي مفتي الجمهوريـة :** نصت كذلك المادة ٢/٣٨٢ من قانون الإجراءات الجنائيـة علـى أن محكمـة الجنايـات قبـل أن تصـدر حكـم الإعدام يجب عليها " أن تأخذ رأي مفتي الجمهورية ، ويجب إرسال أوراق القضية إليه ، فإذا لم يصل رأيه إلى المحكمة خلال العشرة أيام التالية لإرسال الأوراق إليه ، حكمت المحكمة في الدعوى ، فإذا لم تراع المحكمة هذا الإجراء وأصدرت الحكم قبل أن يصل إليها رد المفتي ، وقبل أن تنقضي العشرة أيام التالية لإرسال الأوراق إليه كان

---

(١) مضافة بالقانون رقم ٢١٤ لسنة ١٩٨٠ .

(٢) فضلا عن هذه الحالات المقررة في قانون العقوبات ، تم تقرير عقوبة الإعدام في بعض القوانين الخاصة ، على وجه الخصوص قانون المخدرات رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ، وتعديلاته: أنظر على سبيل المثال المواد ٣٣ ، ٣٤ ، ٣٤ مكرر من القانون المذكور.

حكمها باطلاً . والمقصود بهذا الإجراء هو أن يشعر المحكوم عليه وكذلك الرأي العام بأن حكم المحكمة جاء مطابقاً لأحكام الشريعة الإسلامية ، ومع ذلك فقد جعل القانون رأي المفتي إستشارياً للمحكمة، فلها أن تصدر حكمها إذا لم يصلها رده عليها خلال العشرة أيام التالية لإرسال الأوراق إليه ، أو تصدره مخالفاً لرأيه .

(٣) عرض الحكم بالإعدام على محكمة النقض : نصت المادة ٤٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض على أنه " إذا كان الحكم صادراً حضورياً بعقوبة الإعدام يجب على النيابة العامة أن تعرض القضية على محكمة النقض مشفوعة بمذكرة برأيها في الحكم .... " والقانون بهذا النص يلزم النيابة العامة بعرض الحكم بالإعدام دائما على محكمة النقض ، دون التوقف على الطعن فيه من قبل أطراف الدعوى الجنائية ، ودون التقيد بميعاد الطعن في الحكم . وهذا الإجراء مقصود به أن تتحقق محكمة النقض من مطابقة النطق بعقوبة جسيمة كالإعدام لنصوص القانون .

(٤) عرض الحكم بالإعدام على رئيس الجمهورية : نصت المادة ٤٧٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " متى صار الحكم بالإعدام نهائياً وجب رفع أوراق الدعوى فوراً إلى رئيس الجمهورية بواسطة وزير العدل " . والمقصود بهذا الإجراء هو إعطاء رئيس الدولة الفرصة ليستخدم حقه في العفو أو إبدال العقوبة خلال أربعة عشر يوماً من تاريخ وصول أورق الدعوى إليه (م ٢/٤٧٠ إجراءات) .

*** إجراءات تنفيذ عقوبة الإعدام :**

نص المشرع المصري في المواد ٤٧٠ وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية على القواعد الخاصة بتنفيذ عقوبة الإعدام ، وهي (١) : تنفذ عقوبة

(١) هذه القواعد منصوص عليها كذلك في قانون السجون رقم٣٩٦ لسنة ١٩٥٦(المواد من ٦٥ إلى ٧٢).

عقوبـة الإعـدام داخـل السـجن ، أو فـي مكـان آخـر مسـتور بنـاء علـى طلـب من النائب العام يبين فيه استيفاء الإجراءات المنصوص عليها في المـادة ٤٧٠ (م ٤٧٣ إجراءات) . ويجب أن يكون تنفيذ عقوبة الإعدام بحضور أحد وكلاء النائب العام ومأمور السجن وطبيب السجن أو طبيب آخر تنتدبه النيابة العامة، ولا يجوز لغير من ذكر أن يحضروا التنفيذ إلا بإذن خاص من النيابة العامة ، ويجب دائماً أن يؤذن للمدافع عن المحكوم عليه بالحضور (م ٤٧٤ إ.ج).

ويجب أن يتلى من الحكم الصـادر بالإعدام منطوقـه ، والتهمـة المحكوم من أجلها على المحكوم عليه ، وذلك في مكـان التنفيذ بمسمع من الحاضـرين وإذا رغب المحكوم عليه في إبداء أقوالـه ، حرر وكيل النائب العام محضـراً بذلك ، ويثبت فيه شهادة الطبيب بالوفاة وساعة حصولها (م ٤٧٤ إجراءات). ولأقارب المحكوم عليه بالإعدام أن يقابلوه في اليوم الذي يعين لتنفيذ الحكـم ، علـى أن يكـون ذلك بعيداً عن محل التنفيذ ، وإذا كانـت ديانـة المحكـوم عليـه تفرض عليه الاعتراف أو غيره من الفروض الدينية قبل الموت ، وجب إجراء التسهيلات اللازمة لتمكين أحد رجال الدين من مقابلته (م ٤٧٢ إجراءات) . ولا يجوز تنفيذ عقوبـة الإعدام فـي أيـام الأعيـاد الرسـمية أو الأعيـاد الخاصـة بديانة المحكوم عليه (م ٤٧٥ إجراءات) . ويجب إيقـاف تنفيذ عقوبـة الإعدام إذا كـان المحكـوم عليهـا امـرأة حامـل ، ولا تنفذ عليهـا العقوبـة إلا بعـد مضـي شـهرين مـن الوضـع (م ٤٧٦ إجـراءات) . تـدفن الحكومـة علـى نفقتهـا جثـة المحكوم عليه بالإعدام مـا لـم يكن لـه أقـارب يطلبـون القيـام بذلك . ويجـب أن يكون الدفن بغير احتفال ما (م ٤٧٧ إجراءات) .

وطبقـاً للمـادة ١٣ مـن قـانون العقوبـات يـتم تنفيـذ عقوبـة الإعدام بطريـق الشنق .

المطلب الثاني
العقوبات السالبة للحرية

*** تمهيد وتقسيم :**

العقوبات السالبة للحرية يترتب عليها حرمان المحكوم عليه من حقه في الحرية بصفة مطلقة ، وذلك بإيداعه في إحدى المؤسسات العقابية . وهذا النوع من العقوبات يعد أكثر العقوبات انتشاراً وتطبيقاً في التشريع الجنائي الحديث، لأنه يهدف من ناحية إلى إبعاد خطورة المجرم عن المجتمع سواء بصفة مؤبدة ، أو مؤقتة ، ومن ناحية أخرى تهدف هذه العقوبة إلى إصلاح المجرم وإعادة تأهيله للحياة الإجتماعية بعد الإفراج عنه. لأن حرمانه من الحرية سوف يذكره دائماً بالذنب الذي اقترفه فيوقظ ضميره ، ويندم على ما فات، وربما لا يفكر مرة أخرى في العودة إلى الإجرام. بالإضافة إلى ذلك فإن إخضاعه في السجن لبرنامج تربوي وتثقيفي، أو تعليمه حرفة ما إن كان لا يجيد أي حرفة، سوف يساعده على الوصول إلى الإصلاح المبتغى من هذه العقوبة خاصة فيما يتعلق بوظيفة " الردع الخاص ". وإذا لم يحسن تطبيق العقوبة السالبة للحرية، فقد لا تحقق غرضها، وتصير ضارة بالمحكوم عليه ونقطة البدء بالنسبة له للعودة إلى الإجرام بعد الإفراج عنه. وهي على وجه الخصوص ضارة ومفسدة له إذا كانت قصيرة المدة، مما دعا صُنّاع السياسة الجنائية المعاصرة إلى البحث عن بدائل أخرى لها، كالغرامة والعمل لمصلحة المجتمع (١) .

والعقوبات السالبة للحرية في التشريع المصري إما أن تكون عقوبة الجناية وهي السِّجْن المؤبد والسجن المشدد والسجن ، وقد تكون عقوبة الجنحة وهي الحبس (٢) .

---

(١) انظر مؤلفنا " علم العقاب ، ص ١٦٣ وما بعدها ، ص ٤٢٦ وما بعدها .

(٢) ظلت العقوبات المقررة للجنايات منذ سنة ١٨٨٣ متمثلة في : الإعدام والأشغال الشاقة المؤبدة والمؤقتة والسجن ، إلى أن صدر القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ ، فألغى عقوبة الأشغال الشاقة بنوعيها المؤبدة والمؤقتة ، وأحل محلهما " السِّجْن المؤبد " ، و " السجن المشدد " .

(١) عقوبة السَّجْن الموصوف (المؤبد والمشدد)

*** إلغاء عقوبة الأشغال الشاقة بنوعيها :**

عرّفت المادة ١٤ من قانون العقوبات قبل إلغائها الأشغال الشاقة بأنها " تشغيل المحكوم عليه في أشق الأعمال التي تعينها الحكومة ، مدة حياته إذا كانت العقوبة مؤبدة أو المدة المحكوم بها إذا كانت مؤقتة " . وعقوبة الأشغال الشاقة معروفة منذ القدم ، فقد عرفها القانون الروماني ، وكان تنفيذها يتم بالإشتغال في المناجم ، وعرفتها فرنسا قبل الثورة الفرنسية وبعدها إلى أن ألغيت ، حيث كانت تنفذ بالتجديف في السفن ، أو بالعمل الشاق في المناجم أو في المستنقعات . وكان المحكوم عليهم بهذه العقوبة يعملون وهم يجرون في أقدامهم كرة من الحديد ، أو يقيد كل إثنين منهم في سلسلة . ثم نفذت عقوبة الأشغال بعد ذلك بالنفي إلى المستعمرات (١) .

وعرف القانون المصري عقوبة الأشغال الشاقة منذ صدور قانون العقوبات الأهلي سنة ١٨٨٣ ، ونصت عليها القوانين اللاحقة (لعام ١٩٠٤ ، ولعام ١٩٣٧) . وكان تشريعا سنة ١٨٨٣ ، ١٩٠٤ ينصان على أن المحكوم عليه " يشتغل في أشق الأشغال .... مقيداً بالحديد " ، إلا أن تشريع سنة ١٩٣٧ جاء خلواً من عبارة "مقيداً بالحديد" لأنه طبقاً للمذكرة الإيضاحية لهذا التشريع فإن طريقة تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية ليس محلها قانون العقوبات ، بل لائحة السجون . وقد صدرت لائحة السجون بالمرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٤٩ فنصت في المادة الثالثة منها على أن " يقضي كل رجل محكوم عليه بالأشغال الشاقة عقوبة الليمان مقيداً بالحديد في قدميه " . والواقع أن التقييد بالحديد أمر مناف للكرامة الإنسانية ومهدر لآدمية المحكوم عليه ولا يتفق مع أهداف العقوبة في التشريعات الحديثة التي توجه العقوبة أساساً

---

(١) جندي عبد الملك : الموسوعة الجنائية ، ج٥ ، ص٥٧ .

إلـى إصـلاح حـال المجـرم وإعـادة تأهيلـه للحيـاة الإجتماعيـة السـليمة ، وقـد إستجاب المشرع المصري لهذه الإعتبارات فألغى هذا الإجراء بالقانون رقم ١٧٥ لسنة ١٩٥٤ . وقد نصت المادة الثانية من قانون السجون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ على أنه " تنفذ الأحكام الصـادرة بعقوبـة الأشـغال الشـاقة علـى الرجـال في الليمـان . ولا يجـوز وضـع القيد الحديـدي فـي قدمي المحكوم عليـه داخل الليمـان أو خارجـه إلا إذا خيف هربـه ، وكـان لهـذا الخـوف أسـباب معقولـة ، وذلك بناء على أمر يصدره مدير عام مصلحة السجون " .

وعقوبة الأشغال الشاقة إما أن تكون مؤبدة ، أو مؤقتة لا تقل مدتها عن ثلاث سنوات ، ولا تزيد على خمس عشرة سنة . إلا في الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانوناً (المادة ١٤ عقوبات الملغاة) . وتنفذ الأشغال الشاقة - قبل إلغائها - في سجون خاصة تسمى " الليمانات " .

*** عقوبة السجن المؤبد والمشدد :**

نظراً لزوال الفوارق حالياً بين عقوبة الاشغال الشاقة وعقوبة السجن أثناء التنفيذ ، ونظراً لإلغاء عقوبة الأشغال الشاقة من معظم القوانين في العالم لعدم تناسبها مـع الغرض الأساسي للعقوبـة حاليـاً وهـو إصـلاح حـال المحكوم عليه ، لإعادة تكيفه مع الحياة الإجتماعية بعد الخروج من السجن ، فقد أصـدر المشرع المصري القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ بإلغاء عقوبة الأشغال الشاقة بنوعيهـا المؤبـد والمؤقت، حيث تنص المادة الثانية من هذا القانون على أنه " تلغى عقوبة الأشغال الشاقة ، أينما وردت ، في قانون العقوبات أو في أي قانون أو نص عقابي آخر ، ويستعاض عنها بعقوبة " السجن المؤبد " إذا كانت مؤبدة ، وبعقوبة " السجن المشدد " إذا كانت مؤقتة . وإعتباراً من تاريخ صدور هذا القانون يكون تنفيذ الأحكام القضـائية الصـادرة بعقوبـة الأشـغال

الشاقة بنوعيها في السجون المخصصة لذلك على النحو المقرر بمقتضاه لعقوبة السجن المؤبد أو السجن المشدد بحسب الأحوال " .

بمقتضى هذه المادة فقد أحل القانون المذكور عقوبة " السجن المؤبد " Reclusion criminelle à perpetuité محل " الأشغال الشاقة المؤبدة " ، وعقوبة " السجن المشدد " Reclusion criminelle renforceé محل " الأشغال الشاقة المؤقتة " .

ونظراً لأن عقوبة الأشغال الشاقة بنوعيها تحدث أثراً أكبر في الردع لإرتباطهما تاريخياً من حيث تنفيذهما بالعمل في أشق الأعمال وأسوأها ، فقد حرص المشرع على إبقاء هذا النوع من الردع في صورة تنفيذ عقوبتي " السجن المؤبد " و " السجن المشدد " في نفس أماكن تنفيذ الأشغال الشاقة بنوعيها . بمعنى تنفيذهما في " الليمانات " . وهذا المعنى مستفاد من صياغة الفقرة الثانية من المادة الثانية ، ومن المادة الثالثة من القانون المذكور التي تنص على أنه " يستبدل بنصي المادتين ١٤ و ٣٤ من قانون العقوبات ، النصان الآتيان :

مادة ١٤ : " السجن المؤبد والسجن المشدد هما وضع المحكوم عليه في أحد السجون المخصصة لذلك قانوناً ، وتشغيله داخلها في الأعمال التي تعينها الحكومة ، وذلك مدة حياته إذا كانت العقوبة مؤبدة ، أو المدة المحكوم بها إذا كانت مشددة . ولا يجوز أن تنقص مدة عقوبة السجن المشدد عن ثلاث سنين ولا أن تزيد على خمس عشرة سنة إلا في الأحوال المنصوص عليها قانوناً ".

مادة (٣٤): " إذا تنوعت العقوبات المتعددة وجب تنفيذها على الترتيب الآتي:

أولاً : السجن المؤبد . ثانياً : السجن المشدد ثالثاً : السجن

رابعاً : الحبس مع الشغل خامساً : الحبس البسيط " .

(٢) عقوبة السِّجْن غير الموصوف

السجن **Reclusion criminelle** كما عرفته المادة ١٦ من قانون العقوبات هو " وضع المحكوم عليه فى أحد السجون العمومية ، وتشغيله داخل السجن أو خارجه فى الأعمال التى تعينها الحكومة المدة المحكوم بها عليه " . فعقوبة السجن هى العقوبة الرابعة المقررة للجنايات فى القانون المصرى ، والمحكوم عليه بها يقوم بأداء بعض الأشغال تخف فى وطأتها عن الأعمال التى كان يقوم بها المحكوم عليه بالأشغال الشاقة . وعقوبة السجن عقوبة مؤقتة (١) لا يجوز أن تنقص عن ثلاث سنين ولا أن تزيد على خمس عشرة سنه إلا فى الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانونا (المادة ١٦ عقوبات) ومن هذه الأحوال حالة الحدث الذى يزيد عمره على خمس عشرة سنه ولا تجاوز ثمانى عشرة سنة إذا ارتكب جريمة عقوبتها الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة فانه يعاقب بالسجن مدة لا تنقص عن عشر سنين (المادة ١٠٧ من قانون الطفل) ، كذلك حالة العود (المادة ٥٠ عقوبات) حيث يجوز أن تصل مدة السجن الى عشرين سنه .

وتنفذ عقوبة السجن فى السجون العمومية التى توجد فى معظم عواصم المحافظات .

---

(١) كانت عقوبة السجن إما مؤبدة أو مؤقتة مقررة طبقا لقانون العقوبات الأهلي الصادر سنه ١٨٨٣ الى أن ألغى القانون الصادر سنه ١٩٠٤ عقوبة السجن المؤبدة ، ثم أعادها المشرع المصري مرة أخرى بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ .

(٣) عقوبة الحبس

*** تعريف الحبس وبيان مدته :**

الحبس **L'emprisonnement** هو العقوبة الأصلية السالبة للحرية المقررة للجنح فحسب (١) . وقد عرفت عقوبة الحبس المادة ١٨ من قانون العقوبات بقولها " عقوبة الحبس هى وضع المحكوم عليه فى أحد السجون المركزية أو العمومية المدة المحكوم بها عليه ...... "

ولا يجوز أن تنقص مدة الحبس عن أربع وعشرين ساعة ولا تزيد على ثلاث سنين الا فى الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانونا (المادة ١٨ عقوبات) . والحد الأدنى المقرر لعقوبة الحبس لا يجوز النزول عنه الى أقل من ذلك ، وإن جاز أن يحدد المشرع لعقوبة الحبس حداً أدنى يزيد عن ذلك ، كما هو الحال فى المادة ٣٠٨ من قانون العقوبات حيث تنص على " لا يقل الحبس عن ستة أشهر " . أما عن الحد الأقصى لعقوبة الحبس : فإذا نص القانون على الحبس دون أن يعين له حداً أقصى ، فيجب الرجوع للأصل وهو أن الحد الأقصى لعقوبة الحبس الذي لا يجوز أن يزيد على ثلاث سنين ، وفى معظم الحالات ينص القانون على حد أقصى للحبس يقل عن ثلاث سنوات ، وأحيانا يزيد على ثلاث سنوات . ومن أمثله الحالة الأولى التى يقل فيها الحد الأقصى للحبس عن ثلاث سنوات المادة ٢٠٤ من قانون العقوبات التى يجب ألا يزيد الحبس فيها عن ثلاثة اشهر ،

---

(١) كانت عقوبة الحبس مقررة للجنح والمخالفات ، الى أن صدر القانون رقم ١٦٩ لسنه ١٩٨١ فألغى الحبس فى مواد المخالفات : (الجريدة الرسمية العدد ٤٤ مكرر الصادر فى ٤ نوفمبر سنة ١٩٨١)

والمواد ٢٠٤ مكررا (أ) ، ٢٢٨ التى لا يزيد فيها الحبس عن ستة اشهر ، والمواد ٢٣٩ ، ٢٤٢ / ١ ، ٢٤٤ /١ ولا يجوز أن يزيد الحبس فيها عن سنة ، والمواد ٢١٦ ، ٢٢٠، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٢٤١ ، ٢/٢٤٢ ، ٢٤٤ /٢ ولا يجوز أن يزيد الحبس فيها عن سنتين . ومن أمثلة الحالات التى تزيد فيها عقوبة الحبس على ثلاث سنوات : المواد ٢٠٦ مكررا ٢٤٤ /٣ من قانون العقوبات تجيز للقاضى أن يصل بعقوبة الحبس الى خمس سنوات ، والمادة ٢٣٨ / ٤ من قانون العقوبات حيث يصل الحبس فيها الى عشر سنوات .

*** نوعا الحبس :**

- عقوبة الحبس نوعان : الحبس مع الشغل والحبس البسيط (المادة ١٩ عقوبات).

(١) الحبس مع الشغل :

من يحكم عليه بالحبس مع الشغل يلزم بالقيام ببعض الأعمال التى يلتزم القيام بها من يحكم عليه بالسجن . وقد نصت المادة ١٩ من قانون العقوبات على أن " المحكوم عليهم بالحبس مع الشغل يشتغلون داخل السجون أو خارجها فى الأعمال التى تعينها الحكومة " .

والحبس مع الشغل قد يكون وجوبيا أو جوازيا . فهو وجوبي فى حالتين : الأولى : اذا كانت العقوبة المقضى بها سنة فأكثر (المادة ١/٢٠ عقوبات) والثانية : حيث ينص القانون على أن يكون الحبس مع الشغل مهما كانت مدة العقوبة المقضى بها ، حتى ولو كانت أقل من سنة (المادة ٢٠ عقوبات) : من ذلك جرائم السرقة (المادتان ٣١٧ ، ٣١٨ عقوبات) ، وإخفاء الأشياء

المسروقة أو المتحصلة من جناية أو جنحة (المادة ٤٤ مكررا عقوبات) ، وقتل الحيوانات (المادة ٣٥٥ عقوبات) ، واتلاف المزروعات (المادة ٣٦٧ عقوبات). والشروع فى السرقات المعدودة من الجنح (المادة ٣٢١ عقوبات) .

والحبس مع الشغل قد يكون جوازيا فى غير الحالتين السابقتين : بمعنى أنه يجوز للقاضى أن يحكم إما بالحبس مع الشغل ، أو بالحبس البسيط اذا كان الحكم بالحبس لمدة أقل من سنه ، أو من أجل جريمة لا يقضى فيها القانون بوجوب الحبس مع الشغل .

(٢) الحبس البسيط :

الأصل فى الحبس البسيط ألا يكلف المحكوم عليه بالعمل فى داخل السجن ، الا اذا رغب فى ذلك (المادة ٢٤ من قانون السجون) . ويوضح هذا النص الفرق بين الحبس مع الشغل وفيه يكون العمل إجباريا والحبس البسيط حيث يكون العمل فيه جوازيا .

ويفترق كذلك الحبس البسيط عن الحبس مع الشغل من ناحية أن القانون أجاز لمدير السجون بعد موافقة النائب العام أن يمنح المحكوم عليهم بالحبس البسيط كل أو بعض المزايا المقررة للمحبوسين إحتياطيا (١) (المادة ١٧ من قانون السجون) . وهذه المزايا لا تمنح للمحكوم عليهم بالحبس مع الشغل .

---

(١) هذه المزايا منصوص عليها فى قانون تنظيم السجون أهمها : جواز الترخيص له بالإقامة فى غرفة مؤثثة مقابل مبلغ لا يجاوز ١٥٠ مليما يوميا (المادة ١٤) وبارتداء ملابسه الخاصة (المادة ١٥)، وباستحضار =

كذلك ما يفرق بين الحبس البسيط والحبس مع الشغل ، هو أن القانون أجاز لمن يحكم عليه بالحبس البسيط أن يطلب استبدال الشغل خارج السجن بالحبس البسيط . وقد نص على هذه الميزة قانون العقوبات (المادة ٢/١٨) وقانون الاجراءات الجنائية (المادة ٤٧٩) . فتنص المادة ٢/١٨ من قانون العقوبات على ما يلى : " لكل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز الثلاثة شهور أن يطلب بدلا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيله خارج السجن طبقا لما تقرر من القيود بقانون تحقيق الجنايات الا اذا نص الحكم على حرمانه من هذا الخيار (١) ، (٢) " .

= ما يلزمه من الغذاء من خارج السجن ، او بشرائه من السجن بالثمن المحدد له (المادة ١٦)

(١) المادة ٤٧٣ من قانون الاجراءات الجنائية تردد نفس الحكم " " لكل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز ثلاثة اشهر أن يطلب بدلا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيله خارج السجن ، وفقا لما هو مقرر بالمواد ٥٢٠ وما بعدها ، وذلك ما لم ينص الحكم على حرمانه من هذا الخيار"

(٢) أضيفت هذه الفقرة الى قانون العقوبات الصادر فى سنه ١٩٠٤ بالقانون رقم ١٢ الصادر فى يونيو سنه ١٩١٢ ، وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون تعليقا على هذا النص ما يلى : " أن الحبس لمدد قصيرة يكون غالبا فى الجرائم القليلة الأهمية ، ويظن أن التنفيذ بتشغيل مرتكبى هذه الجرائم يكون أحسن فعلا عليهم ، لما ينشأ عن الحبس فى بلد كمصر على الأخص من ضرر البطالة ، فضلا عن خطر الاختلاط بسبب عدم تعميم طريقة حبس الانفراد من جهة وقلة السجون المركزية من جهة أخرى وهو ما يدعو لوضع =

ولتطبيق هذا النص يجب أن يتوافر شرطان : الأول ، ألا تتجاوز عقوبة الحبس المحكوم بها مدة الثلاثة شهور والثانى : ألا يقرر القاضى فى حكم الإدانة حرمان المحكوم عليه من هذه الرخصة

والحكمة من تقرير هذه الميزة للمحكوم عليه ، هو أن نجنبه المساوئ المترتبة على عقوبة الحبس القصيرة المدة التى تكون غالبا أدعى الى مفسدة المحكوم عليه من إصلاحه وقد أدركت المذكرة الإيضاحية تعليقا على النص السابق منذ زمن ليس بقريب ما تنادى به السياسة الجنائية الحديثة من ضرورة عدم اللجوء الى العقوبات المقيدة للحرية القصيرة المدة [1] ، وأن تستبدل بعقوبة أخرى كالغرامة ، أو بوقف تنفيذ العقوبة ، ومن هذه البدائل ما نص عليه القانون الفرنسى الصادر فى ١١ يوليو سنة ١٩٧٥ ، بأن ينطق القاضى بعقوبة هى فى الأصل عقوبة تبعية أو تكميلية بدلا من عقوبة الحبس أو أن يؤجل النطق بالعقوبة [2]

= المحكوم عليهم بهذه المدد القصيرة فى السجون العمومية فيحتكون غالبا بالمحكوم عليهم بعقوبات شديدة . انظر الدكتور السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق ص ٥٩٨.

(١) انظر :

Journées Franco-Hongroises sur : Les peines privatives de liberté et ses substitutions en droit francais et hongrois . R.S.C. 1977 . P. de la peine de peison .R.dr.pen. 173 ; M.Ancel : Le problème crim.76-77 .p.821 .: XII congres international de droit pénal (Hambourg 16-22 septembre 1979).v.actes du congrés .p.63et s. et les resolutions p.533.

(٢) حول هذا القانون انظر :

Andre Decocq : " Les modifications apporteés par La loi du ll juillet 1965 à la théorie générale de droit pénal . R.S.C. 1676 . p. 5 et s .

وتنفذ عقوبة الحبس التى تزيد مدتها على ثلاثة اشهر فى أحد السجون العمومية ، بينما تنفذ عقوبة الحبس الذى لا يزيد على ثلاثة أشهر في السجون المركزية .

المطلب الثالث
العقوبة المالية (الغرامة)

*** تمهيد :**

عقوبة الغرامة [١] **La peine d'amende** هى العقوبة الأصلية الوحيدة من بين العقوبات المالية المنصوص عليها فى القانون المصرى . وسوف نبين من ناحية : المبادئ العامة المتعلقة بالغرامة كعقوبة جنائية موضحين تعريف الغرامة ، ثم خصائصها مع تمييزها عن غيرها من الجزاءات المالية ، كذلك مزايا الغرامة وعيوبها . ثم نعالج من ناحية أخرى لشرح نصوص القانون المصرى المنظمة للغرامة الجنائية موضحين المجال القانونى لتطبيقها ، وكيف يتم تحديدها ، وأخيرا طرق تنفيذها .

(١) عموميات فى عقوبة الغرامة

*** التعريف بالغرامة الجنائية :**

الغرامة هى مبلغ من المال يلزم المحكوم عليه بدفعه إلى خزانة الدولة (١) وقد عرفت المادة ٢٢ من

---

(١) حول هذا الموضوع انظر : الدكتور سمير محمد الجنزورى : " الغرامة الجنائية ". رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة – ١٩٦٧ ، محمد مختار عبد الله " الغرامة الجنائية وسبل تنفيذها " المحاماه س ١٠ – ص ٦٥١ ، س ١١ ص ٦٨٧ .
Le Roy : " Les critères distinctifs des diverses amendes et le problème des decimes et majorations . J.C.P. 1951 .I. 898; Pelier : " Reflexions sur le recouvrement des condamnations pécuniaires ". D. 1979 . chr .p. 223 ; L'Amende en droit comparé " .R .S . C . 1974 .p. 700 et S., Van Honste :" Politique criminelle et sanction patrimoniales ". Rev .dr . pén crim . 1976 – 77 .p.407 ; Lernelle :" certains aspects philosophiques et soiologiques du problème des peines pécuniaires " . R.S.C1979. p. 486.

(٢) E. Garçon : Code pénal annoté .T.1 . art .9 .no.6 et 100 .

قانون العقوبات الغرامة فى قولها " العقوبة بالغرامة هى إلزام المحكوم عليه بأن يدفع الى خزينة الحكومة المبلغ المقدر فى الحكم " .

وعقوبة الغرامة معروفة منذ القدم ، وهى ترجع من الناحية التاريخية الى نظام الدية الذى كان شائعا فى كثير من الشرائع القديمة ليحل محل الانتقام الفردى . وقد إتخذت الدية فى البداية شكل " الدية الاختيارية " التى يتم الاتفاق عليها بين الجانى والمجنى عليه أو عشيرتيهما كثمن يدفع مقابل الجريمة التى وقعت ، ومع نشوء فكرة الدولة كتنظيم سياسى ظهرت فكرة " الدية القانونية " حيث قامت الدولة بإقرار هذا النظام ووضعت القواعد المنظمة للدية ، ولم تترك أمرها لاتفاق الطرفين . وكانت الدية القانونية فى البداية تتكون من مبلغين : أحدهما تختص به الدولة مقابل للاضطراب الذى أحدثته الجريمة فى الجماعة أو مقابل تدخلها لتنظيم الدية وتوقيعها ، والمبلغ الثانى مخصص للمجنى عليه . والمبلغ الأول هو الصورة المعروفة للغرامة حاليا ، ثم تطور الأمر فأصبحت الدولة تستأثر بكل المبلغ ، وعلى المجنى عليه أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذى أصابه [١] .

*** خصائص الغرامة الجنائية وتمييزها عن غيرها من الإلتزامات المالية :**

الغرامة كعقوبة جنائية يجب أن يتوافر فيها الخصائص التى تتميز بها العقوبات الجنائية فى التشريع الجنائى وأهم هذه الخصائص : خضوعها لمبدأ شرعية العقوبة : فالمشرع وحده هو الذى يحدد نوع الغرامة ومقدارها

---

(١) انظر الدكتور سمير محمد الجنزورى : المرجع السابق . ص ١١ وما بعدها .

والجرائم التى يحكم فيها بالغرامة كعقوبة ، وتطبيق هذا المبدأ يلزم القاضى بأن لا يوقع عقوبة الغرامة الا فى الحالات وفى الحدود المنصوص عليها قانونا ، كذلك تلتزم سلطة التنفيذ بأن تقتضيها من المحكوم عليه بالطرق المبينة قانونا . والغرامة تخضع أيضا لمبدأ شخصية العقوبة : وتطبيق هذا المبدأ بالنسبة للغرامة يقتضي ألا يحكم بها ولا تنفذ بصورة فردية بمعنى أنه لو تعدد المساهمين فى الجريمة ، فيجب الا تفرض عليهم غرامة جماعية ، بل تفرض غرامة محددة تخص كل من شارك فى الجريمة ، دون أن يكون ملزما بدفع الغرامات المفروضة على بقية المحكوم عليهم ، ولذا فان تضامن المساهمين فى الجريمة فى دفع الغرامة المحكوم بها كما جاء بالمادة ٤٤ من قانون العقوبات يعد خروجا على مبدأ شخصية العقوبة (١) وهذا المبدأ يترتب عليه إنقضاء الغرامة بوفاة المحكوم عليه ، وعدم إمكان اقتضائها من ورثته ولو كان الحكم بها نهائيا (٢) .

---

(١) وتتجه العديد من القوانين الى إلغاء فكرة التضامن فى دفع الغرامة : من هذه القوانين القانون الايطالى ، القانون البلجيكى ، والقانون الفرنسى . انظر :

Merle et Vitu : Traité de droit criminel . 3 éd . 1978. T.1. no 626 .p.795 .

انظر كذلك حكم محكمة النقض المصرية الذى يعترف بأن التضامن فى دفع الغرامة يعد خروجا على مبدأ شخصية العقوبة : نقض ١٤ مايو ١٩٧٢ : مجموعة أحكام النقض . س٢٣ـرقم ١٥٦ ـص ٦٩٦ .

(٢) وقد خرجت عن هذا الأصل المادة ٥٣٥ من قانون الاجراءات الجنائية التى تنص على أنه " اذا توفى المحكوم عليه بعد الحكم عليه نهائيا ، تنفذ العقوبات المالية والتعويضات وما يجب رده والمصاريف فى تركته " .

بالإضافة الى هذين المبدأين اللذين تخضع لهما الغرامة ، فإنها تخضع كذلك لبقية الأحكام الأخرى التى تخضع لها العقوبة الجنائية : من ذلك أن الغرامة كعقوبة تكون المطالبة بها من اختصاص النيابة العامة ، والقضاء الجنائى هو الجهة المختصة بالنطق بها . وتخضع الغرامة لقاعدة عدم جواز الجمع بين العقوبات فى حالة تعدد الجرائم ، بل يحكم بالغرامة الأشد متى تحققت شروط الارتباط الذى لا يقبل التجزئة بين الجرائم طبقا لنص المادة ٣٢ / ٢ من قانون العقوبات . ويجوز أن يشمل الغرامة إيقاف التنفيذ (المادة ٥٥ عقوبات) [١] ، ويعتبر الحكم الصادر بها سابقة فى العود (المادة ٤٩ عقوبات) . وأخيرا تخضع الغرامة فيما يتعلق بسقوط الدعوى وانقضاء العقوبة للقواعد المنصوص عليها فى القانون الجنائى [٢] .

هذه الخصائص المميزة للغرامة تفرق بينهما وبين غيرها من الالتزامات المالية : كالتعويض المدنى ، والغرامات المدنية ، والغرامات التأديبية ، والغرامات الضريبية . وهو ما سنوضحه فيما يلى :

*** التمييز بين الغرامة الجنائية والتعويض المدنى :**

التعويض المدنى هو التزام يقع على عاتق المسئول بجبر الضرر الذى أحدثه بخطئه ، تطبيقا للقاعدة العامة

---

(١) الا اذا نصت بعض القوانين الخاصة على عدم إيقاف تنفيذ الغرامة مثل قانون قمع الغش والتدليس رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ . فى هذا المعنى انظر : نقض ١٧ يونية ١٩٧٣ – مجموعة أحكام النقض س ٢٤ – رقم ١٥٧ – ص ٧٥٥ .

(٢) فى خصائص الغرامة انظر :

Garçon : op. cit. art.9 .no 34 et s.

المنصوص عليها بالمادة ١٦٣ من القانون المدنى بقولها : " كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض " . وان كان التعويض المدنى والغرامة كلاهما يمثل التزاما ماليا ، إلا أن الفروق الجوهرية بينهما واضحة حيث ترجع الى أن التعويض وهو الأثر المترتب على المسئولية المدنية ، ليس له صفة العقوبة المترتبة على المسئولية الجنائية ، وبالتالى فهو يفترق عن الغرامة فى العديد من الوجوه : فالتعويض يلحظ فيه الصفة العامة لأنها حق للمجتمع قبل الجانى وهذا يرتب فروقا عديدة بينهما : الهدف من التعويض هو جبر الضرر الذى حدث بغير قصد الإيلام ، أما هدف الغرامة كعقوبة فهو إيقاع الألم بالمحكوم عليه تحقيقا لوظيفة الردع . يتوقف الحكم بالتعويض على طلب سلطة الاتهام ، يسقط الحق فى التعويض برضاء المضرور أو بالصلح مع الجانى ، ولا تخضع الغرامة لهذه الأحكام . التعويض قد يصيب المتهم ومعه المسئول عن الحقوق المدنية ويصيب ورثته بعد وفاته ، بعكس الغرامة التى تخضع لمبدأ شخصية العقوبة . التعويض يكون على قدر الضرر الذى أصاب المجنى عليه دون أن يؤخذ فى الاعتبار مدى جسامة خطأ المسئول ، بعكس الغرامة فتقديرها يراعى فيه مدى جسامة خطأ الجاني . الأفعال المستوجبة للتعويض غير محددة فى القانون على سبيل الحصر ، بعكس الغرامة فالجرائم التى يوجب القانون فيها توقيع الغرامة يجب أن تكون محددة بصورة لا لبس فيها تطبيقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات . التعويض أما أن يكون عينيا وهو الأصل ، وقد يكون نقديا ، وحصيلته تدخل فى ذمة المضرور ، بعكس الغرامة فلا تكون إلا نقدية وحصيلتها تدخل خزانة الدولة . تنقضى دعوى التعويض بأسباب انقضاء الدعاوى المدنية لا الجنائية .

ويدخل فى معنى التعويض المدنى مصاريف الدعوى المدنية ، ورد الشيء الى أصله بناء على طلب المدعى بالحق المدنى [١] .

* التمييز بين الغرامة الجنائية والغرامة المدنية :

الغرامة المدنية **L'amende civile** وان كانت مقررة كجزاء ، إلا أنها تفترق عن الغرامة الجنائية ، فى أنها جزاء لفعل لا يعد جريمة جنائية ، بعكس الغرامة الجنائية فهى عقوبة توقع كجزاء مقابل للجريمة [٢] . فالغرامة المدنية توقع عند مخالفة أحكام بعض القوانين مثل الغرامات المقررة بقانون المرافعات فى حالة رفض رد المحكمة ، أو ما يحكم به فى حالة الحكم بصحة المستند المدعى بتزويره ، ومن الغرامات المدنية كذلك غرامة التزوير المنصوص عليها فى المادة ٢٩٨ من قانون الإجراءات الجنائية [٣] . وتقول محكمة النقض فى شأن هذه الغرامة : "من المقرر أن غرامة التزوير المنصوص عليها فى المادة ٢٩٨ من قانون الإجراءات الجنائية هى غرامة مدنية وليست من قبيل الغرامات الجنائية المنصوص عليها فى المادة ٢٢ من قانون العقوبات إذ هى مقررة كرادع يردع الخصوم عن التمادى فى الإنكار وتأخير الفصل فى الدعوى وليست عقابا على جريمة ، لأن الإدعاء بالتزوير لا يعدو أن يكون دفاعا فى الدعوى لا يوجب وقفها حتما .

---

(١) أنظر الدكتور السعيد مصطفى السعيد : المرجع السابق ، ص٦٦٦ ، الدكتور رءوف عبيد : " مبادئ القسم العام من التشريع العقابى " ١٩٧٩ ص٨٦٠

(٢) انظر Garçon : op cit . art . 9. no . 11 .

(٣) تنص هذه المادة على أنه "فى حالة إيقاف الدعوى يقضى فى الحكم أو القرار الصادر بعدم وجود التزوير بإلزام مدعى التزوير بغرامة قدرها خمسة وعشرين جنيها "

وليس فعلا مجرما [١] . ويلاحظ أن محكمة النقض فى هذا الحكم قد اتخذت من توافر أو عدم توافر الصفة الجنائية للفعل معياراً للتمييز بين الغرامة الجنائية والغرامة المدنية .

وخلاصة القول أن المشروع بتقريره للغرامات المدنية لا يهدف الى تحقيق أغراض العقوبة الجنائية فى الزجر والإيلام وإنما يهدف الى إلزام الخصوم والأفراد بضرورة مراعاة الجدية فى الإجراءات التى يباشرونها منعا لتعطيل الفصل فى الدعوى [٢] .

*** التمييز بين الغرامة الجنائية والغرامة التأديبية :**

الغرامة التأديبية **L'amende dis-ciplnaire** **هى جزاء مالى توقعه** السلطة التأديبية على كل من يخل بواجبات الوظيفة التى ينتمى إليها . من ذلك الغرامات التأديبية التى توقع على العمد والمشايخ لإخلالهم بواجبات وظيفتهم أو كرامتهم (المادة ٢ من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٤) ، والغرامة التى توقعها الهيئة التأديبية المختصة على الطبيب الذى يرتكب مخالفة فى مزاولة مهنته كتلك المنصوص عليها فى المادة ١٢ من القانون ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ فى شأن مزاولة مهنة الطب [٣] .

---

(١) نقض ١٣ مايو ١٩٧٤ – مجموعة أحكام النقض س ٢٥ – رقم ١٠٠ – ص ٤٧٠ .

(٢) الدكتور مأمون محمد سلامة : "قانون العقوبات – القسم العام " ٢٠٠١ ، ص ٦٦٤ .

(٣) وهى تقضى بغرامة لا تجاوز عشرة جنيهات على الطبيب الذى يخالف أحكام المادة السادسة من هذا القانون والتى تحظر عليه أن يفتح أكثر من عيادتين .

وإذا كانت الغرامة التأديبية تلتقي مع الغرامة الجنائية فى وجوب النص عليها قانونا ، وفى خضوعها لمبدأ شخصية العقوبة ، فالفروق بينهما أساسية منها : أن الغرامة التأديبية لا تقابل أفعالا محددة على سبيل الحصر فتتمتع السلطة الإدارية بسلطة تقديرية فى تحديد الأفعال المعاقب عليها بالغرامات التأديبية ، أما الغرامة الجنائية فهى تخضع لمبدأ الشرعية " لا جريمة ولا عقوبة بغير نص " ، وبناء عليه فيجب أن تتحدد قانونا الجرائم التى تستوجب الحكم بعقوبة الغرامة ، وعلى القاضى الجنائى ألا يحكم بالغرامة إلا بالنسبة لهذه الجرائم ، ولا توقعها سوى المحاكم الجنائية [١] ويصدر بها حكم جنائى ، أما الغرامة التأديبية فيجوز أن توقعها سلطة إدارية ، وقد تصدر بقرار إدارى [٢] .

*** التمييز بين الغرامة الجنائية والغرامة الضريبية :**

الغرامة الضريبية **L'amende fiscale** تعبير عام يشمل الغرامات التى تقررها القوانين المالية كقوانين الجمارك والضرائب والرسوم لمخالفة أحكامها تهربا من دفع ما هو مستحق للخزانة العامة . كغرامة التهريب الجمركى ، والغرامة التى ينص عليها قانون الضرائب بإلزام المتهم بدفع ثلاثة أمثال ما لم يدفع من الضريبة . والرأى المستقر فقها وقضاء فى مصر وفرنسا أن الغرامات الضريبية ذات طبيعة مختلطة : حيث تجمع بين معنى العقوبة ومعنى التعويض .

---

(١) أحيانا توقعها المحاكم المدنية كما هو الحال بالنسبة لجرائم الجلسات : انظر المادة ٢٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية .

(٢) الدكتور سمير محمد الجنزورى : المرجع السابق . ص ٢٣٦ وما بعدها .

وقد رتب القضاء المصرى والفرنسى على هذه الطبيعة المزدوجة نتائج تجمع بين أحكام العقوبة وأحكام التعويض فى آن واحد . فالصفة الجنائية للغرامة الضريبية تبدو فى أحكام محكمة النقض المصرية على الوجه التالى : الحكم بها لا يتوقف على طلب من مصلحة الضرائب ، بل هو حق للنيابة العامة وحدها ، ولا يتوقف الحكم بها على ثبوت ضرر لحق الخزانة العامة ، ولا يجوز أن يقضى بها إلا اذا تعين مقدارها فى الحكم بطريقة واضحة وحاسمة [١] وقد رتبت محكمة النقض على الصفة المدنية للغرامة الضريبية عدم جواز الحكم بإيقاف تنفيذها [٢] .

وقد رتب القضاء الفرنسى على الغرامة الضريبية كعقوبة النتائج التالية : خضوعها لمبدأ شرعية العقوبات **Nulla poena sine lege** والنصوص المتعلقة بها يجب أن تفسر تفسيرا ضيقا ، ويحظر القياس بشأنها وتخضع لمبدأ شخصية العقوبة ، ولا توقع على ورثة المخالف لأحكام التشريع الضريبى ، ولا توقع الا على شخص مسئول من الناحية الجنائية. ولا يحكم بها الا القضاء الجنائى ، ويمكن تنفيذها عن طريق الاكراه البدنى . والغرامة الضريبية كتعويض يبدو فى أنها لا تخضع لإيقاف التنفيذ ، ولا لنظرية الظروف المخففة ، ولا لقاعدة عدم جواز الجمع بين العقوبات [٣] .

---

(١) انظر : نقض ١١ مارس ١٩٤٧ . مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٢٧ ص ٣١٢، نقض ٢٠ ابريل ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٨٢ ص ٥٥٠ ، نقض ٢٦ مارس ١٩٦٣ مجموعة أحكام النقض س ١٤ – رقم ٥١ – ص ٢٤٩ ، نقض ١٢ مارس ١٩٧٣ – مجموعة أحكام النقض س ١٤ – رقم ٧٠ – ص ٣٢٥ .

(٢) نقض ١٨ مايو ١٩٤٨ – مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٠٨ ص ٥٦٧

(٣) انظـــر :

Garçon: op . cit. art.9 .no109 et s.; Merle et Vitu; op.cit. no.708. p.871.

*** مزايا وعيوب الغرامة الجنائية :**

ثار الجدل فى الفقه حول قيمة الغرامة كعقوبة جنائية بين معارض ومشكك فى قيمتها كعقوبة ، وبين مؤيد ومناصر لها كعقوبة لما لها من مزايا عديدة ، وحجج المعارضين من الضعف حاليا بحيث لا تصمد أمام حجج المناصرين ، وسوف يتضح هذا من عرض مزايا عقوبة الغرامة ، ثم بيان عيوبها كعقوبة والمحاولات التى تبذل للتخلص من هذه العيوب .

أولا : مزايا الغرامة كعقوبة :

لم تكن للغرامة فى الماضى كعقوبة نفس الأهمية التى لها اليوم فى السياسة الجنائية ، وفى التشريعات المختلفة ، وترجع تلك الأهمية المتزايدة للمزايا الآتية :

(١) تفضل الغرامة عقوبة الحبس القصير المدة لأنها تتفادى كل نتائجه الضارة : فالحبس القصير المدة لا يكفى لإصلاح المحكوم عليه ، بل قد يفسده باختلاطه بغيره من المجرمين ، ويؤثر فى مركزه الاجتماعى ، بل والاقتصادى ويحرم أسرته منه ، وقد يألف الإنسان السجن إذا اعتاد عليه ، أما الغرامة فتجنب المحكوم عليه كل هذه العيوب ولذا تنادى السياسة الجنائية بأن تستبدل العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة بعقوبة الغرامة [١] .

---

(١) Garçon: op . cit. loc. Cit. no.7; Merle et Vitu: op. cit. no . 707, p. 870 ; Stefani , Levasseur et Bouloc: Droit pénal général" 1994. p.415 ; L'Amende : journées de l'association allemande de droit comparé . R.S.C.1974.P.700 et s.

(٢) تعد الغرامة من العقوبات المناسبة للجرائم التى يراد بها الإستيلاء على مال الغير ، فيحرم الجانى من ثمار جريمته بالإضافة الى العقوبة المالية الجسيمة التى توقع عليه فيكون أثرها الرادع قويا فى نفسه ، وتكون بهذه الطريقة جزاء من جنس العمل .

(٣) الغرامة كعقوبة تتسم بمرونة تمكن القاضى من أن يحدد مقدارها مراعيا مدى الضرر المترتب على الجريمة ، ومدى جسامة إثم الجانى ، خاصة اذا كان الحد الأقصى لها مرتفع نسبيا [(١)] .

(٤) الغرامة هي العقوبة الوحيدة التى يمكن الرجوع فيها دون أن يصاب المحكوم عليه بضرر يذكر . فاذا تبين خطؤها أو وجد من المناسب العفو عنها ، فيكفى فى هذه الأحوال أن ترد الخزانة العامة الى المحكوم عليه ما سبق أن دفعه .

(٥) عقوبة الغرامة غير مكلفة للدولة ، بل على العكس مصدر إثراء وربح لها بعكس العقوبة السالبة للحرية فان تنفيذها يكلف كثيرا [(٢)] .

ثانيا : عيوب الغرامة كعقوبة :

يشكك البعض فى الغرامة كعقوبة ويوجهون إليها الانتقادات الآتية :

(١) تتضمن الغرامة خروجا على مبدأ شخصية العقوبة وذلك لأن أثرها

---

(١) Stefani , Levasseur et Bouloc : op. cit.loc.cit.

(٢) ينتقد بعض الكتاب الفرنسيين أن تقوم الدولة بالاستفادة من وقوع الجريمة وتحقق إثراء وربحا لها، ويقترح هؤلاء الكتاب أن ينشئ " صندوق ضمان " توجه اليه حصيلة الغرامات ويكون هدفه تعويض المضرور من الجريمة. انظر : Merle et Vitu : op. cit.loc.cit

يتعدى المحكوم عليه الى أسرته بحرمانها من جزء من ذمته المالية بما يؤثر على مستوى معيشتهم [١] .
ولكن هذا النقد مردود عليه بأن هذا العيب ليس قاصرا على عقوبة الغرامة ، بل هو من مثالب العقوبة الجنائية بصفة عامة ، فعقوبة السجن مثلا يترتب عليها حرمان الأسرة كلية من عائلها خلال فترة من الزمن ، إذن عقوبة الغرامة أخف وطأة على من يعولهم من عقوبة السجن .

(٣) يعاب كذلك على الغرامة أنها غير مؤكدة :
فالعقوبة الجنائية يجب أن يكون تنفيذها محققا حتى تحدث أثرها المطلوب فى الردع الخاص ، أما عقوبة الغرامة فيصطدم تنفيذها أحيانا بإعسار المحكوم عليه او امتناعه عن الدفع او تهربه منه .
ويرد على هذا النقد بان " القاضى عندما يحكم بالغرامة على شخص وهو يعلم بأنه لا يملك أى دخل أو ثروة ، أو عندما لا يكلف نفسه التحقق من ظروفه المالية قبل الحكم عليه إنما يكون قد أصدر حكما غير قابل للتنفيذ ، وهنا لا يكون العيب فى عقوبة الغرامة فى ذاتها وإنما العيب فى تطبيقها حيث لا محل لتطبيقها . ولحل مشكلة عدم تحصيل الغرامات

---

(١) Merle et Vitu : no 707.p.870 ; Stefani, Levasseur et Bouloc : op.cit.no 478.p.440.

يجب أن يكون في التشريع نصوص واضحة تلزم القاضي ببحث الظروف المالية للمحكوم عليه وبحث مدى إمكانية تسديد الغرامة قبل أن يحكم بها ، كذلك فان الوسائل التي يقررها القانون لتسهيل تسديد الغرامات ، كاستبدال العمل بالغرامة او تأجيل دفع الغرامات أو تقسيطها ، كل ذلك يساعد على حل مشكلة عدم تحصيل الغرامات " [١] .

(٣) الغرامة لا تحقق لا العدل ولا المساواة بين المحكوم عليهم أمام العقوبة : لأنها تكون باهظة الأثر بالنسبة للفقير ، بعكس الحال بالنسبة للغني فأثرها عليه قد لا يذكر وبالتالي لا تحقق الغرض المقصود منها .

وقد حاولت بعض التشريعات تلافي هذا العيب الحقيقي للغرامة وذلك بتطبيق عدة أنظمة منها :

- مثلا قانون العقوبات الفرنسي ينص في المادة ٤١ منه [٢] على ضرورة أن يأخذ القاضي في الاعتبار عند تقديره مبلغ الغرامة : ظروف الجريمة ، ودخل المتهم وأعبائه كذلك . وهو ما يقال له نظام الغرامة اليومية " **Les jours amende** " .

- وطبقت تشريعات أخرى " نظام تجاوز الحد الأقصى للغرامة " فالقانون الإيطالي مثلا يجيز للقاضي اذا رأى الظروف الاقتصادية للمتهم تجعل الغرامة في حدها الأقصى غير كافية ، أن يتجاوز هذا الحد حتى يصل الى ثلاثة أمثاله [٣] ،

---

(١) الدكتور سمير محمد الجنزوري " الغرامة الجنائية " ١٩٦٧ – ص ٤٣٧ .

(٢) معدلة بالقانون رقم ٧٥ – ٦٢٤ الصادر في ١١ يوليو ١٩٧٥.

(٣) نصت المادة ٦٥ من مشروع قانون العقوبات المصري لسنة ١٩٦٦ على حل مشابه ، إذ أجازت للقاضي أن يجاوز الحد الأقصى للغرامة بما لا يزيد على ضعفه إذا رأى محلا لذلك . هذا نص محمود مأخوذ من مشروع جيد لم ير النور إلى الآن !!

وبعض التشريعات كالقانون السويسرى والألمانى أجازت للقاضى فى الجرائم التى يكون الدافع إليها الطمع فى مال الغير أن يتجاوز الحد الأقصى للغرامة ، ولم تضع هذه القوانين حدودا لتجاوز الحد الأعلى المذكور [١] .

- وهناك نظاما ثالثا طبقته الدول الاسكندنافية بنجاح ، وتبعتها العديد من الدول الأوربية ، مقتضاه أن تقدير الغرامة يحسب وفقا للدخل اليومى لمرتكب الجريمة[٢] **Le systeme des jours - amendes** يقوم القاضى وفقا لهذا النظام بتقدير عدد الأيام التى يحكم بها على الجانى مراعيا فى تحديدها مدى جسامة الجريمة ومدى إثم الجانى ، ثم يقوم بتحديد مبلغ الغرامة اليومى الذى يلزم المتهم بدفعه على أساس صافى دخله اليومى مخصوما منه أعباءه العائلية . وبناء عليه فان هذا النظام يراعى الجوانب الشخصية فى الجريمة ، فكلما كان خطأ الجانى جسيما كلما زاد عدد أيام الغرامة ، ويراعى كذلك

---

(١) انظر : الدكتور سمير محمد الجنزورى : المرجع السابق ص٤٦٠ وما بعدها .

(٢) حول هذا النظام انظر : IVOR Strahl : Les jours amendes dans les pays nordiques" . R.S.C.1951. P.59 ; Bustin : " Le système des jours- amendes et l'exemple scandinave " Rev. dr. pén. Crim. 1954. p.39 ; RI chaume- Lambert : "La question des jours -amendes en suède ".Rev pénit . 1953 .p.507 ; L'amende : journées de l'association Allemande de droit comparé ". R.S.C. 1974 . p. 700 et s .

أول من فكر في هذا النظام في بداية هذا القرن هو الفقيه الدانماركي " كارل تورب Karl Torp " ، ومن السويد " جوهان تيرن Johan Thyrèn " ، وتم تطبيق هذا النظام في فلندا عام ١٩٢١ ، وفي السويد عام ١٩٣١ ، وفي الدنمارك عام ١٩٣٩ ، ثم طبقته ألمانيا سنة ١٩٦٩ . Voir R.S.C. 1974. p. 700 et s.

الموقف المالى للمحكوم عليه ، فيرتفع مبلغ الغرامة اليومى تبعا لارتفاع دخل المذنب . يتضح مما تقدم أن هذا النظام يحقق العدالة للأفراد أمام العقوبة ، ويخلص الغرامة من أهم نقد وجه إليها والتى بدونه تصبح على حد تعبير الفقيه الفرنسى " جارسون " **Garçon** عقوبة تتوافر فيها كل خصائص العقوبة الجيدة [١] ، بل ويذهب الفقيه الألمانى **Ziph** الى حد القول بأن الغرامة ستصبح العقوبة الأساسية فى المستقبل [٢] .

(٢) عقوبة الغرامة فى القانون المصرى

سوف نبين من ناحية مجال تطبيق الغرامة ، ومن ناحية أخرى كيفية تحديدها ، وأخيرا القواعد المتعلقة بتنفيذها .

*** مجال تطبيق الغرامة الجنائية :**

الغرامة فى القانون المصرى عقوبة أصلية ، وأحيانا تكون عقوبة تكميلية . وهى عقوبة مقررة للجنايات والجنح والمخالفات .

(١) الغرامة عقوبة أصلية : فى مواد المخالفات والجنح فقط (انظر المواد ١١ ، ١٢ من قانون العقوبات) [٣] .

---

(١) Garçon : Code pénal annoté . art .9.no 7.

(٢) Voir : R.S.C .1974 .p .700 . spécialment p. 704.

(٣) كانت الغرامة تعد عقوبة اختيارية [illegible] عقوبة من عقوبات [illegible] حالة الشروع فى الجنايات طبقا للمادة ٤٦ من قانون العقوبات ، الا أن المشرع [illegible] القانون رقم ٢٩ لسنه ١٩٨٢ – الجريدة الرسمية فى ٢٢/ ١٩٨٢/٤ العدد ١٦ .

والغرامـة هـى العقوبـة الأصـلية الوحيـدة فـى المخالفـات بعـد أن الغـى المشرع عقوبة الحبس فى مواد المخالفات بالقانون رقم ١٦٩ لسنه ١٩٨١ . وفى الجنح : أحيانا ينص القانون على الغرامة بمفردها وذلك فى بعض الجنح القليلة الأهمية (انظر المواد ١٥٧ ، ١٥٨ من قانون العقوبات) . وغالبا ما تكـون الغرامـة عقوبـة إختياريـة مـع الحـبس : انظـر علـى سـبيل المثـال المواد ١٥٤ ،١٦٠، ١/١٦٩، ١٨٢ ، ١٨٤، ٢٣٨، من قانون العقوبات .

(٢) الغرامة عقوبة تكميلية : قد ينص المشرع على عقوبة تكميلية ، وغالبا ما يتقرر هذا فى مواد الجنايات . كما هو الشأن فى بعض الجنايات التى يكـون الدافع إليهـا الطمـع فـى مـال الغيـر مثـل جنايـة الرشـوة (انظـر المـواد ١٠٣ ، ١٠٦ مكـررا ، ١٠٨ مـن قـانون العقوبـات) ، وجنايـة الاختلاس (انظر المادة ١١٨ عقوبات) . وقد تتقرر الغرامة كعقوبة تكميليـة فـى بعـض الجنايـات التـى يكـون الباعـث عليهـا تهديـد النظـام السياسى أو الاجتماعى أو الاقتصـادى للدولـة (انظـر المـواد ٩٨ (أ) ، ١٧٤ ، ١٧٥ ، مـن قـانون العقوبـات) . وقـد يقـرر المشـرع الغرامـة كعقوبـة تكميليـة فـى جنايـات لا يكـون الدافع الـى ارتكابهـا الإثـراء غيـر المشروع أو تهديد نظام الدولة كجنايات إحراز الأسلحة والذخائر (انظر المادة ٢٦ من القانون رقم ٣٩٤ لسنه ١٩٥٤) (١) .

---

(١) ومحكمة النقض تعتبر الغرامة المنصوص عليها فى هذه المادة عقوبة تكميلية . انظر : نقض ١٧ مارس ١٩٥٩ . مجموعة أحكام النقض س ١٠ –رقم ٧٣ – ص٣٢٨ .

*** تحديد مقدار الغرامة :**

نبين أولا تحديد المشرع لمبلغ الغرامة ، ثم يعقبه توضيح دور القاضى فى هذا المجال .

أولا : التحديد التشريعى للغرامة :

يتبع المشرع طريقتين فى تحديد الغرامة : الأولى هى جعل مبلغ الغرامة يتراوح بين حدين : حد أدنى وحد أقصى ، والثانية هى استخدام الغرامات النسبية .

(١) الحد الأدنى والحد الأقصى للغرامة : تنص المادة ٢٢من قانون العقوبات فى فقرتها الثانية على انه " لا يجوز أن تقل الغرامة عن مائة قرش ولا يزيد حدها الأقصى فى الجنح على خمسمائة جنية وذلك مع عدم الإخلال بالحدود التى بينها القانون لكل جريمة " . من هذا النص يتضح لنا أن القانون قد وضع حدا أدنى عام للغرامة فى مواد الجنايات والجنح والمخالفات هو جنيه مصرى واحد ، ولا يجوز النزول عن هذا الحد العام بأى حال . ويلاحظ أن هذا الحد الأدنى قد رفعه المشرع بالقانون رقم ٢٩ لسنه ١٩٨٢ من خمسة قروش الى مائة قرش (١) ، مراعيا الانخفاض الكبير فى قيمة النقود . أما عن الحد الأقصى العام للغرامة : ففى المخالفات جعله المشرع مائه جنيه (٢) (انظر المادة ١٢ عقوبات)،

---

(١) منذ سنه ١٩٠٤ لم يتغير الحد الأدنى للغرامة عن خمسة قروش حتى صدر القانون رقم ٢٩ لسنه ١٩٨٢ .

(٢) كان الحد الأقصى للغرامة فى المخالفات لا يزيد عن مائه قرش فرفعه المشرع الى مائة جنية بالقانون رقم ١٩٦ لسنه ١٩٨١ .

وفى الجنح حدده المشرع بخمسمائة جنيه [١] (انظر المادة ٢٢ عقوبات) .
وبجانب هذا الحد العام الأدنى والاقصى للغرامة ، كثيرا ما ينص المشرع على حد خاص ببعض الجرائم تقديرا لخطورتها ومدى جسامتها . والحد الأدنى الخاص يكون مرتفعاً نوعاً عن الحد الأدنى العام : انظر على سبيل المثال المواد ١٨٢ ، ١٩٠ ، ٢٣٨ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ من قانون العقوبات . أما عن الحد الأقصى الخاص : وأحياناً يزيد الحد الأقصى الخاص للغرامة فى بعض الجرائم عن الحد الأقصى العام المقرر انظر المادة ٩٨ (و) من قانون العقوبات حيث تصل فيها الغرامة إلى ألف جنيه ، وانظر كذلك المواد ٣٣ ، ٣٤ مكرراً ، ٣٧ ، ٣٥ ، ٤٠ ، ٤١ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات حيث تصل الغرامة أحياناً إلى خمسمائة ألف جنيه ، ويرى الفقه أنه لا يجوز أن ينص على تغريم المتهم كل ماله، لإن الغرامة فى هذه الحالة تكون بمثابة مصادرة عامة، وهى محظورة طبقا لنص المادة ٣٦ من الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ [٢] .

---

(١) لم يكن المشرع ينص على حد أقصى عام للجنح ، الى أن حدده القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بما لا يزيد عن خمسمائة جنيه .

(٢) انظر الدكتور السعيد مصطفى السعيد : " الأحكام العام فى قانون العقوبات " ١٩٦٢ ــ ص ٦٧٢ ، الدكتور محمود محمود مصطفى " شرح قانون العقوبات ــ القسم العام " ــ ١٩٨٣ ــ ص ٥٩٥، الدكتور محمود نجيب حسنى :" شرح قانون العقوبات ــ القسم العام ١٩٨٩ ــ ص ٧٦٤ .

والغرامة التى تقدر وفقا للتحديد القانونى السابق يطلق عليها " الغرامة العادية " وهى تختلف فى بعض أحكامها عن الغرامة النسبية "

(٢) نظام الغرامة النسبية : قد يحدد القانون أحيانا الغرامة بطريقة نسبية أو الفائدة التى حققها الجانى منها أو أراد تحقيقها ، وبالتالى فإن مقدار الغرامة لا يعرف مقدما [١] . وقد نص القانون على الغرامة النسبية فى المادة ٤٤ من قانون العقوبات ، ومن أمثلتها فى التشريع المصرى المواد ١٠٣[٢] ، ١٠٣ مكررا) ، ١٠٨ عقوبات (المتعلقة بجريمة الرشوة) والمادة ١١٨ عقوبات (الخاصة بجريمة الاختلاس) [٣] : وفى هذه المواد وضع المشرع للغرامة النسبية حدا أدنى هو فى الرشوة ألف جنيه (المادة ١٠٣ عقوبات) وفى الاختلاس خمسمائة جنيه (المادة ١١٨ عقوبات) .

وتختلف " الغرامة النسبية " عن الغرامة العادية فى مسألة أساسية وهي إمكانية الحكم بها على المتهمين بالتضامن فيما بينهم ، ما لم يقرر القاضى فى حكمه خلاف ذلك [٤] كذلك لا تتعدد الغرامة النسبية بتعدد المتهمين – كما هو الحال فى الغرامة العادية – بل يجب أن يقضى بغرامة واحدة ولو تعدد المتهمين: وعلى هذا نصت المادة ٤٤ من قانون

---

(١) انظر نقض ٩ نوفمبر ١٩٣١ – مجموعة القواعد القانونية ج٢ رقم ٢٨٢ – ص ٣٥٠.
(٢) نقض ١٦ نوفمبر ١٩٩٥ ، مجموعة أحكام النقض ، س٤٦ ، رقم ١٨١ ، ص١٢٠٣ .
(٣) انظر نقض ٥ يونيه ١٩٥٦ – مجموعة أحكام النقض س – رقم ٢٣٦ – ص ٨٥٣،
نقض ٦ إبريل ١٩٧٠ – مجموعة أحكام النقض س ٢١ – رقم ١٢٨ – ص ٥٣٢ ،
نقض ٢٧ مارس ١٩٧٢ – مجموعة أحكام النقض س ٢٣ – رقم ١٠٩ – ص ٤٩٢ .
(٤) انظر نقض ٥ يونيه ١٩٥٦ – مشار اليه ، نقض ٢٧ مارس ١٩٧٢ مشار اليه .

العقوبات : " اذا حكم على جملة متهمين بحكم واحد بجريمة واحدة فاعلين كانوا أم شركاء فالغرامات يحكم بها على كل منهم على انفراد خلافا للغرامات النسبية فانهم يكونون متضامنين فى التزامهم هذا ما لم ينص فى الحكم على خلاف ذلك " ومقتضى التضامن فى الغرامة النسبية هو أنه إذا حكم على أكثر من شخص فى جريمة واحدة بالغرامة ، فإن الدولة تستطيع اقتضاء الغرامة المحكوم بها على الجميع من واحد منهم فقط . وقد بررت محكمة النقض حكم التضامن فى الغرامة النسبية (١) على أساس أنها " تقدر بمقتضى القانون بحسب الفائدة التى تحققت أو كان يراد تحققها بواسطة ارتكاب الجريمة أو تقدر بمبلغ ما يعين الوجه المتقدم حسب أهمية الجريمة فكل إنسان آتى فعلا يجعله مسئولا للحكومة عن نتائج هذا الفعل يكون ملزما بالتضامن مع بقية المتهمين بدفع كامل المبلغ الذى يحق للحكومة أن تحصله . ومؤدى هذا أن الشارع إنما عنى بأن يضمن للحكومة أن تحصل من المتهمين جميعا مبلغا بصفة غرامة يساوى المبلغ المختلس لا أكثر ولا أقل ولهذا أوجب التضامن فيه على المحكوم عليهم ما لم ينص على خلاف ذلك . (٢)

ويحكم بالغرامة النسبية – فى الحالات المنصوص عليها قانونا – على المساهمين فى الجريمة لا تفرقة ين الفاعل والشريك (٣) ، ولا يجوز التنفيذ عليهم جميعاً بأكثر من مقدارها المحدد في الحكم (٤) . و بناء عليه فإن الحكم الذى يقضى بالغرامة النسبية على الفاعلين فقط دون الشركاء ،

---

(١) رغم خروجه عن مبدأ شخصية العقوبة ، وما يترتب على هذا الخروج من نتائج شاذة : انظر فى تفصيل ذلك : الدكتور سمير الجنزورى : الغرامة الجنائية ، المرجع السابق ص ٣٤٠ وما بعدها .

(٢) نقض ٩ نوفمبر ١٩٣١ – مشار إليه .

(٣) نقض ٦ ابريل ١٩٧٠ – مشار اليه ، نقض ٢٧ مارس ١٩٧٢ – مشار اليه .

(٤) نقض ١٣ أكتوبر ١٩٨٨ ، طعن رقم ٣٠٤٢ ، س٥٨ ق .

يعتبر حكما معيبا يستوجب النقض [١] .

ثانيا : التقدير القضائى للغرامة :

يحدد القاضى مبلغ الغرامة فى نطاق السلطة القانونية المخولة له . فهو مقيد فى تقديره للغرامة بالحدين الأدنى والاقصى المنصوص عليهما قانونا كذلك يلتزم القاضى فى حالة تعدد المساهمين فى الجريمة بأن يحكم على كل منهم بغرامة منفردة بغير تضامن بينهم (المادة ٤٤ عقوبات) ، الا إذا كانت من الغرامات النسبية فإنه يحكم عليهم جميعا بغرامة واحدة يلتزمون بدفعها على سبيل التضامن مادام لم يقرر إعفائهم من هذا الحكم (المادة ٤٤ عقوبات) ويراعى القاضى عند الحكم بالغرامة مدى جسامة الجريمة من الناحية الموضوعية ، ومدى خطورة الجانى من الناحية الشخصية . ومن المفروض أن يراعى القاضى كذلك المركز المالى للمتهم [١] لكى يتحقق الغرض المنشود من الغرامة كعقوبة وتكون فى نفس الوقت قابلة للتنفيذ . وليس فى التشريع المصرى نص يقرر ذلك وقد سبق أن رأينا أن بعض التشريعات الأجنبية تأخذ فى الاعتبار عند تقدير الغرامة المركز الاقتصادى للمحكوم عليه وكذلك أعبائه العائلية [٣]

*** قواعد تنفيذ الغرامة الجنائية :**

يقوم المحكوم عليه بسداد مبلغ الغرامة اختيارا ، أو تنفذ عليه جبرا .

---

(١) نقض ٢٧ مارس ١٩٧٢ – مشار اليه

(٢) فيجعل مبلغ الغرامة متناسبا مع دخله والتزاماته

(٣) انظر ما سبق ص ١٣٤ .

(١) التنفيذ الاختيارى :

الأصل فى تنفيذ العقوبة الجنائية أن يتم جبرا عن إرادة المحكوم عليه ، الا أن المشرع قد خص عقوبة الغرامة ببعض الأحكام التى تخرج عن هذا الأصل ، وذلك بأن أجاز للمحكوم عليه أن يقوم بتسديدها اختيارا قبل الشروع فى اتخاذ اجراءات التنفيذ الجبرى ضده . وعليه فرغم أن القانون قد نص على أن الأحكام الصادرة بالغرامة تكون واجبة التنفيذ فورا ، ولو مع حصول استئنافها (المادة ٤٦٣ اجراءات الجنائية) ، الا أن المادة ٥٠٥ من قانون الاجراءات الجنائية تلزم النيابة العامة قبل تنفيذ الغرامة ان تعلن المحكوم عليه بمقدارها. وهو ما يعنى إتاحة الفرصة له لكي يقوم بتسديدها طوعا . وللتيسير على المحكوم عليه فى الوفاء بالغرامة ، أجاز المشرع تأجيل الوفاء بها او تقسيط مبلغها وفقا لما هو مبين بالمادة ٥١٠ من قانون الاجراءات الجنائية التى تنص على أن " لقاضى المحكمة الجزئية فى الجهة التى يجرى التنفيذ فيها ، أن يمنح المتهم فى الأحوال الاستثنائية ، بناء على طلبه ، وبعد أخذ رأى النيابة العامة أجلا لدفع المبالغ المستحقة للحكومة أو أن يأذن له بدفعها على أقساط ، بشرط الا تزيد المدة على تسعة أشهر ، ولا يجوز الطعن فى الأمر الذى يصدر بقبول الطلب أو رفضه . وإذا تأخر المتهم عن دفع قسط حلت باقى الأقساط ، ويجوز للقاضى الرجوع فى الأمر الصادر منه اذا وجد ما يدعو لذلك " .

والغرامة كعقوبة لا تنفذ الا على المحكوم عليه وحده إعمالا لمبدأ شخصية العقوبة ، الا أن المادة ٥٣٥ من قانون الاجراءات الجنائية قد خرجت عن هذا المبدأ بتقرير حق الدولة فى تنفيذ الغرامة على ورثة المحكوم عليه اذا توفى عند صدور الحكم النهائى بها ، ويكون التنفيذ فى حدود التركة مع عدم جواز التنفيذ عليهم بطريق الاكراه البدنى .

(٢) التنفيذ الجبرى :-

ويتم بأحد طريقين : الطريق المدنى ، والطريق الجنائى .

(أ) **الطريق المدنى :** وذلك بالتنفيذ على ممتلكات المحكوم عليه بالطرق المقررة فى قانون المرافعات أو بالطرق الإدارية المقررة لتحصيل الأموال الأميرية . (المادة ٥٠٦ اجراءات جنائية) . وينص القانون على أنه اذا حكم بالغرامة وما يجب رده والتعويضات والمصاريف معا ، وكانت أموال المحكوم عليه لا تفى بذلك كله ، وجب توزيع ما يتحصل منها بين ذوى الحقوق على حسب الترتيب الآتى : **أولا :** المصاريف المستحقة للحكومة . **ثانيا :** المبالغ المستحقة للمدعى المدنى . **ثالثا :** الغرامة وما تستحقه الحكومة من الرد والتعويض . (المادة ٥٠٨ اجراءات جنائية) .

(ب) **الطريق الجنائى (الاكراه البدنى)** [١] : الاكراه البدنى وسيلة قانونية لتهديد المحكوم عليه الذى يمتنع عن دفع الغرامة ، واستحال تنفيذها عليه بالطرق المدنية لعدم وجود مال ظاهر له ، أو لوجوده فى حالة اعسار . وينفذ الاكراه البدنى بطريق الحبس البسيط (المادة ١١ إجراءات جنائية) وسوف نبين فيما يلى : المبالغ التى تقتضى بطريق الاكراه البدنى ، ومن يجوز إتخاذ الاكراه البدنى ضده ، ومدة الاكراه البدنى ، والأثر المترتب على الإكراه البدنى ، وأخيرا فى جواز تشغيل المحكوم عليه بدلاً من الإكراه البدنى .

*** المبالغ التى يجوز تحصيلها عن طريق الإكراه البدنى :**

يجوز اللجوء للاكراه البدنى لتحصيل نوعين من المبالغ الناشئة عن الجريمة : النوع الأول : المبالغ المستحقة للدولة

(١) وردت النصوص الخاصة بالاكراه البدنى بالباب السادس من الكتاب الرابع من قانون الاجراءات الجنائية (المواد من ٥١١ الى ٥٢٣).

ضد مرتكب الجريمة ، وهذه تشمل الغرامة والمصاريف وما يجب رده والتعويضات . ويجب أن تكون هذه المبالغ ناشئة عن الجريمة ، ويترتب على ذلك أنه اذا حكم ببراءة المتهم وألزام بتعويض الضرر الذي أصاب الدولة ، فلا يجوز الاكراه البدنى فى هذه الحالة لأن التعويض لا يكون ناشئا عن جريمة (المادة ٥١١ اجراءات جنائية) . ويتم التنفيذ بالاكراه البدنى فى هذا النوع من المبالغ المستحقة للدولة بأمر يصدر من النيابة العامة على النموذج الذى يقرره وزير العدل ، وتشرع فيه النيابة العامة فى أى وقت بعد إعلان المحكوم عليه بمقدار هذه المبالغ (المادة ٥١٦ اجراءات جنائية) . **النوع الثانى :** هو التعويض الذى يحكم به للمجنى عليه عن الضرر الذى أصابه من الجريمة . ويكون الحكم بالتعويض صادرا ضد المتهم فى الجريمة ، ولكن لا يشترط أن يكون هذا الحكم صادرا عن محكمة جنائية ، فيجوز أن يصدر من محكمة مدنية متى كانت الجريمة ثابتة بحكم الإدانة من محكمة جنائية [1] و اجراءات التنفيذ بالاكراه البدنى فى هذه الحالة تكون بدعوى ترفع من المحكوم له بالتعويض إلى محكمة الجنح التى يوجد بدائرتها محل إقامته بعد أن يكون قد تم التنبيه على المحكوم عليه بالدفع . وللمحكمة أن تأمر بالإكراه البدنى إذا ثبت لديها أن المحكوم عليه قادر على الدفع ، وأمرته به فلم يمتثل (المادة ٥١٩ اجراءات جنائية) .

* **على من يوقع الاكراه البدنى ؟ :** لا يجوز الأمر بالاكراه البدنى أو تنفيذه الا ضد مرتكب الجريمة فلا يتخذ ضد ورثته

---

(١) انظر : الدكتور السعيد مصطفى السعيد : الأحكام العامة فى قانون العقوبات " ١٩٦٢ . ص٦٧٩ ، الدكتور محمود نجيب حسنى : شرح قانون العقوبات – القسم العام " ١٩٨٩ . ص٧٧٢ ، الدكتور رؤوف عبيد : مبادئ القسم العام من التشريع العقابى" ١٩٧٩ . ص٨٦٥

أو ضد المسئول عن الحقوق المدنية الناتجة عن الجريمة (انظر المادة ٥١١ اجراءات جنائية) . كذلك لا يجوز التنفيذ بطريق الاكراه البدنى على المحكوم عليهم الذين لم يبلغوا من العمر خمس عشرة سنة كاملة وقت ارتكاب الجريمة ولا على المحكوم عليهم بعقوبة الحبس مع إيقاف التنفيذ (المادة ٥١٢ اجراءات جنائية) . والعلة فى عدم توقيع الإكراه البدنى عليهم هو إبعادهم عن السجن وما فيه من مخاطر قد تفسدهم . وطبقا للمادة ٥١٣ من قانون الاجراءات الجنائية والتى تحيل إلى المواد ٤٨٥ الى ٤٨٨ من نفس القانون ، فانه يجب تأجيل تنفيذ الاكراه البدنى بالنسبة للمجنون (المادة ٤٨٧) ، وهذا التأجيل جوازى بالنسبة للمرأة الحامل (المادة ٤٨٥) ، والمريض (المادة ٤٨٦) ، وبالنسبة لأحد الزوجين اذا كانا يكفلان صغير لم يتجاوز خمس عشرة سنة (المادة ٤٨٨) . وأخيرا فان القانون ينص على عدم جواز التنفيذ بالاكراه البدنى قبل أن يكون المحكوم عليه قد أمضى جميع مدد العقوبات السالبة للحرية المحكوم بها (المادة ٥١٦ اجراءات جنائية) .

* **مدة الاكراه البدنى :** يتم تنفيذ الاكراه البدنى بالحبس البسيط وتقدر مدته باعتبار يوم واحد عن كل مائة قرش أو أقل [١] .

---

(١) رفع المشرع بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ المبلغ الذى يتم خصمه من الغرامة أو المصاريف المستحقة للحكومة مقابل اليوم الواحد من الإكراه البدنى ، أو الشغل البديل عنه من عشرة قروش الى مائة قرش . انظر المواد ٥١١ ، ٥١٨ ، ٥٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية ، وانظر كذلك المادة ٢٣ من قانون العقوبات .

وقد وضع المشرع حدا أقصى لمدة الاكراه البدنى أياً ما كان مبلغ الغرامة أو المصاريف أو التعويضات وذلك على النحو التالى :
أولا : اذا قضى بهذه المبالغ فى حكم واحد : فالحد الأقصى فى مواد المخالفات هو سبعة أيام للغرامة ، وسبعة أيام للمصاريف والتعويضات ، والحد الأقصى فى الجنح والجنايات هو ثلاثة أشهر بالنسبة للغرامة وثلاثة أشهر بالنسبة للمصاريف والتعويضات (المادة ٥١ إجراءات)
ثانيا : اذا قضت بهذه المبالغ أحكام متعددة : فهنا يجب أن نفرق بين ما اذا كانت صادرة فى جرائم من نوع واحد أم من أنواع مختلفة : ففى الحالة الأولى لا يجوز أن تزيد مدة الاكراه على ضعف الحد الأقصى من الجنح والجنايات ، ولا على واحد وعشرين يوما فى المخالفات أما اذا كانت الأحكام الصادرة بهذه المبالغ من أجل جرائم مختلفة النوع : فانه يجب مراعاة الحد الأقصى المقرر لكل منها ، ولا يجوز أن تزيد مدة الاكراه البدنى على ستة أشهر للغرامات ، وستة أشهر للمصاريف والتعويضات (المادة ٥١٤ إجراءات) . وإذا كان الاكراه البدنى من أجل التعويضات المستحقة للمضرور من الجريمة فان مدته لا يجوز أن تزيد على ثلاثة أشهر (المادة ٥١٩ إجراءات) .

وينتهى الاكراه البدنى متى صار المبلغ الموازى للمدة التى قضاها المحكوم عليه فى الاكراه محسوبا على مقتضى المواد السابقة مساويا للمبلغ المطلوب أصلا عند استنزال ما يكون المحكوم عليه قد دفعه أو تحصل منه بالتنفيذ على ممتلكاته (المادة ٥١٧ اجراءات جنائية) .

وتجوز المقاصة بين الحبس الاحتياطى والاكراه البدنى : فإذا كان المحكوم عليه قد حبس احتياطيا مدة تعادل الحد الأقصى للإكراه البدنى أو تزيد عليها ، فلا يجوز إخضاعه للإكراه البدنى ، واذا كانت مدة الحبس الإحتياطى أقل من الحد الأقصى للإكراه البدنى فلا يجوز أن يخضع

المحكوم عليه للاكراه البدنى الا فى حدود الفرق بين مدة الحبس الإحتياطى والحد الأقصى للإكراه البدني . والمقاصة بين الحبس الإحتياطى والإكراه البدنى يمكن أن تبنى على أساس وجوب خصم مدة الحبس الاحتياطى من مدة الحبس المحكوم بها عليه ، وبالتال فان المقاصة بين الحبس الاحتياطى والاكراه البدنى جائزة من باب اولى على أساس أن الإكراه ما هو الا أداة لاجبار المحكوم عيه على دفع الغرامة التى تعد عقوبة أخف من عقوبة الحبس ، فاذا لم تجز المقاصة بين الحبس الاحتياطى والاكراه البدنى فمعنى ذلك أن المحكوم عليه بعقوبة الغرامة والخاضع للاكراه البدنى سوف يكون فى وضع أسوأ من المحكوم عيه بعقوبة الحبس ، وهذا غير مقبول من الناحية القانونية . وجواز المقاصة بينهما يستفاد كذلك من نص المادة ٢٣ من قانون العقوبات بقولها " اذا حبس شخص إحتياطيا ولم يحكم عليه الا بغرامة وجب أن ينقص منها عند التنفيذ مائة قرش عن كل يوم من أيام الحبس المذكور . واذا حكم عليه بالحبس وبالغرامة معا ، وكانت المدة التى قضاها فى الحبس الاحتياطى تزيد عن مدة الحبس المحكوم بها وجب أن ينقص من الغرامة المبلغ المذكور عن كل يوم من أيام الزيادة المذكورة " فاذا كان القانون طبقا لهذا النص يخصم من الغرامة مقابل مالى عن كل يوم من أيام الحبس الإحتياطى هو نفس المبلغ الذى يخصمه منها عن كل يوم فى حالة تنفيذ الإكراه البدنى ، فإن المقاصة تجوز بين الحبس الاحتياطى والاكراه البدنى وهما من طبيعة واحدة من ناحية أن كليهما يعد إجراء سالبا لحرية المتهم .

---

(١) انظر المواد ٤٨٣ من قانون الاجراءات الجنائية .

*** الأثر القانونى المترتب على الاكراه البدنى :**

تنص المادة ٥١٨ من قانون الاجراءات الجنائية على أنه " لا تبرأ ذمة المحكوم عليه من المصاريف وما يجب رده والتعويضات بتنفيذ الاكراه البدنى عليه ، ولا تبرأ من الغرامة إلا باعتبار مائة قرش عن كل يوم " . وهذا النص فى بيانه لأثر الاكراه البدنى يفرق بين نوعين من الالتزامات المالية : النوع الأول : المصاريف والتعويضات : فلا تبرأ ذمة المحكوم عليه منها بتنفيذ الإكراه البدني ، وقيل في تبرير ذلك أن أصحاب الحق فى المصاريف والتعويضات لم يستفيدوا بالإكراه شيئا ، وهذه الحقوق ليست عقوبات حتى يمكن القول أن فى ألم الاكراه البدنى ما يعادل ألم العقوبة ، وما الاكراه هنا إلا وسيلة لاجبار المحكوم عليه على الوفاء بما فى ذمته [1] . النوع الثانى وهو الغرامة وقد قرر القانون إبراء ذمة المحكوم عليه من الغرامة على قدر ما أصابه من الاكراه البدنى وذلك على النحو المبين فى المادة ٥١١ ، ٥١٨ من قانون الاجراءات الجنائية .

ويثور التساؤل حول تحديد مدى أثر الاكراه البدنى فى الإبراء من الغرامة : فهل تنفيذه يبرئ ذمة المحكوم عليه نهائيا من الغرامة ، أم من جزء منها يحسب على أساس المقابل النقدى لأيام الاكراه وما تبقى بعد ذلك من الغرامة ينفذ به على أمواله بالطرق المدنية ؟ الإجابة على هذا السؤال تتوقف على تحديد الطبيعة القانونية للإكراه البدنى هل هو عقوبة بديلة أم هو وسيلة للضغط على المحكوم عليه لإجباره على الوفاء بما عليه ؟ يذهب رأى الى أن الاكراه البدنى هو بمثابة عقوبة الحبس تحل محل الغرامة فيبرئ ذمة المحكوم عليه من الغرامة كلها أيا كان مقدارها ولو كان التنفيذ

---

(١) الدكتور السعيد مصطفى السعيد : المرجع السابق ص٦٨١ .

بجزء منها ستنفذ الحد الأقصى لمدة الاكراه البدنى [(١)] . ويذهب رأى آخر الى إن الإكراه البدنى ليس إلا وسيلة إجبار يمارسها القانون على إرادة الجانى لقسره على الوفاء بالغرامة ، ويترتب على ذلك أن ذمة المحكوم عليه لا تبرأ من الغرامة إلا بمقدار يقابل أيام سلب الحرية التى قضاها فى السجن تنفيذاً للإكراه ، وما يتبقى بعد ذلك من الغرامة يبقى ملتزما به وينفذ في أمواله بالطريق المدنى [(٢)] . والواقع أن الرأى الثانى تؤيده النصوص القانونية [(٣)] وأحكام القضاء [(٤)] .

*** تقييم نظام الإكراه البدني :**

يمكن القول أن نظام الإكراه البدني منتقد فى الشرائع الحديثة ، فهو من حيث أصله التاريخى يرجع الى نظام استرقاق المدين فى حالة عدم الوفاء بالدين فى القانون الرومانى ، عندما كان المدين يضمن الدين فى جسمه لا فى ما له فإذا لم يدفع يصبح عبداً رقيقا للدائن [(٥)] . وهذا النظام لا يتفق مع

---

(١) انظر محمد مختار عبد الله : " الغرامة الجنائية وسبل تنفيذها " المحاماة . س ١٠ ص ٦٥١ وما بعدها و س ١١ ص ٦٨٧ وما بعدها .

(٢) الدكتور السعيد مصطفى : المرجع السابق ص ٦٨١ – ٦٨٢ ، الدكتور محمود نجيب حسنى : المرجع السابق ص ٧٧٤.

(٣) انظر المواد ٥١١ ، ٥١٧ ، ٥١٨ من قانون الاجراءات الجنائية ، والمادة ٢٣ من قانون العقوبات .

(٤) نقض ٢٥ يناير ١٩٤٠ – المجموعة الرسمية س ٤١ – رقم ٤٦ ص ٣٦١ ، استئناف مصر ٢٤ ديسمبر ١٩٣١ المحاماة س ١٢ رقم ٤٣٠ ص ٤٦٧ ، نقض ٥ يونية ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ - رقم ١٢٣ ص ٦٤١ .

(٥) انظر الدكتور سمير محمد الجنزورى : المرجع السابق ص ٤٠٩ .

السياسة الجنائية المعاصرة-التى توصى بالتضييق الى ابعد حد من عقوبة الحبس القصير المدة نظرا لما تجلبه من مفاسد ومضار بالمحكوم عليه ، وتحبذ إبدال الحبس بعقوبات أخرى وفى مقدمتها الغرامة ، وبالتالى فإن الإكراه البدنى سوف يفوت أحد أغراض توقيع الغرامة وهو المباعدة بين المحكوم عليه وبين السجن . كذلك إذا قلنا بأن الهدف من الاكراه البدنى هو إجبار المحكوم عليه الممتنع عن الدفع مع قدرته على ذلك ، فما جدوى تنفيذه إذن ضد المحكوم عليه المعسر ، أو الذى اشهر إفلاسه ؟ فنرى بالتالي ضرورة التضييق من تطبيق نظام الاكراه البدنى وذلك بأن ينص على إلا يلجأ إليه لاقتضاء المبالغ المستحقة للحكومة إلا إذا ثبت أن المحكوم عليه الممتنع قادر على الدفع ، كما هو الحال بالنسبة للتعويضات المستحقة للمضرور من الجريمة (انظر المادة ٥١٩ من قانون الاجراءات الجنائية) . وحتى فى هذه الحالة فان استبدال الشغل خارج السجن بالإكراه البدنى أفضل بكثير .

*** جواز استبدال الشغل خارج السجن بالإكراه البدنى :**

أجاز القانون للمحكوم عليه أن يطلب فى أى وقت من النيابة العامة ، قبل صدور الأمر بالإكراه البدنى إبداله بعمل يدوى أو صناعى يقوم به (المادة ٥٢٠ إجراءات) ويقوم المحكوم عليه بأداء هذا العمل بلا مقابل لإحدى جهات الحكومة أو البلديات مدة من الزمن مساوية لمدة الاكراه التى كان يجب التنفيذ بها عليه ، ولا يجوز تشغيل المحكوم عليه خارج المدينة الساكن بها أو المركز التابع له . ويراعى فى العمل الذى يفرض عليه يوميا أن يكون قادرا على إتمامه فى ظرف ست ساعات يوميا بحسب حالة بنيته (المادة ٥٢١ إجراءات) . ويقرر القانون أنه إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور الى المحل المعد لشغله أو تغيب عنه أو لم يتم العمل المفروض عليه بلا عذر تراه جهات الإدارة مقبولا ، يرسل الى السجن للتنفيذ عليه بالإكراه البدنى الذى كان يستحق التنفيذ به عليه ،

ويخصم له من مدته الأيام التي يكون قد أتم فيها ما فرض عليه تأديته من الأعمال . ويجب التنفيذ بالإكراه البدنى على المحكوم عليه الذى اختار الشغل بدل الإكراه إذا لم يوجد عمل مفيد يمكنه القيام به (المادة ٥٢٢ إجراءات) .

ويمتاز الشغل خارج السجن عن الاكراه البدنى من ناحيتين : **أولا** ، أنه يجنب المحكوم عليه مساوئ الحبس القصير المدة ، **ومن ناحية أخرى** فانه يبرئ ذمه المحكوم عليه بما يوازى مائه قرش عن كل يوم شغل ، وهذا الإبراء ليس قاصرا فقط على الغرامة كما هو الحال فى الاكراه البدنى ، بل يشمل كذلك المصاريف والتعويضات المستحقة للدولة (١) . وسبب هذا الاختلاف يرجع الى أن شغل المحكوم عليه مفيد للدولة وبالتالى ينبغى أن يبرئ ذمته مما يستحق لها بعكس الاكراه البدنى فهو مكلف للدولة .

المبحث الثانى

العقوبات التبعية والتكميلية

*** تقسيم :**

بين المشرع فى المادة ٢٤ من قانون العقوبات أنواع العقوبات التبعية والتكميلية : وهذه العقوبات منها ما هو سالب للحقوق : كالحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها فى المادة ٢٥ من قانون العقوبات ، والعزل من الوظيفة العامة . ومنها ما هو مقيد للحرية كمراقبة البوليس ، ومنها أخيرا ما يعد من العقوبات المالية كالمصادرة (٢) .

---

(١) المادة ٥٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية .

(٢) فضلا عن هذه العقوبات فقد تشير بعض القوانين الخاصة الى بعض العقوبات التبعية والتكميلية .

المطلب الأول

العقوبات السالبة للحقوق

أولاً

الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها فى المادة ٢٥ من قانون العقوبات

*** نوع هذه العقوبات وخصائصها :**

الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها فى المادة ٢٥ من قانون العقوبات "عقوبة تبعية " ، وهذا مستفاد من العبارة الواردة فى بداية المادة ٢٥ بقولها " كل حكم بعقوبة جناية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا الآتية : " فهى عقوبة تبعية فى مواد الجنايات ، ويترتب على ذلك تطبيقها بقوة القانون بغير حاجة الى أن ينص عليها القاضى فى الحكم ، وأنها تتبع كل حكم يصدر بعقوبة الجناية [١] وهى عقوبة لا تقبل التجزئة : فلا يملك القاضى أن يحكم بحرمان المحكوم عليه من بعض الحقوق والمزايا دون البعض الآخر ، وأخيرا فان هذه العقوبة تكون مؤبدة فى بعض الحالات ، ومؤقتة فى حالات أخرى على التفصيل الذى سيرد فيما يلى :

---

(١) وبناء عليه فان الحكم بالحبس فى جناية لا يكفى لتطبيق المادة ٢٥ عقوبات وفى ذلك تقول محكمة النقض " إذا كان الثابت من الحكم أن الشاهد لم يحكم عليه بعقوبة جنائية وانما حكم بحبسه فى جناية ، فان المادة ٢٥ من قانون العقوبات لا ينطبق حكمها عليه " . انظر نقض ٣ نوفمبر ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ – رقم ٢١٥ – ص٨٧٤ .

*** تفصيل الحقوق والمزايا التى يتناولها الحرمان :**

أولا : القبول فى اى خدمة فى الحكومة مباشرة أو بصفة متعهد أو ملتزم أيا كانت أهمية الخدمة : فكل حكم بعقوبة جناية يستتبع عزل المحكوم عليه من وظيفة التى يشغلها (إن كان موظفا) وإنهاء التعهد أو الالتزام إذا كان متعهدا أو ملتزم ، كما يترتب على الحكم كذلك عدم أهلية الجانى فى المستقبل لشغل وظيفة حكومية أو أداء أية خدمة فيها .
والعزل من الوظيفة يترتب عليه الحرمان من المرتب ، لكن لا يلتزم المحكوم عليه برد ما قبضه من مرتب خلال المدة السابقة على الحكم عليه ، ولا يفقد حقه فى المعاش المستحق له عن هذه المدة [1] .
والحرمان المقرر هنا يكون مؤبدا ، فلا ينقضى بانقضاء العقوبة الأصلية .

ثانيا : التحلى برتبه أو نيشان : يترتب على الحكم تجريد المحكوم عليه من الرتب و النياشين الوطنية و الأجنبية . كما يترتب على الحكم أيضا عدم أهلية المحكوم عليه للحصول على شيء من ذلك مستقبلا . ومما تجدر ملاحظته أن إنشاء الرتب المدنية محظور بنص المادة ٢٢ من الدستور .
والحرمان هنا مؤبد كذلك .

ثالثا : الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال : والمقصود بذلك أن المحكوم عليه بعقوبة الجناية لا يجوز له أداء الشهادة أمام المحاكم ، وإنما يجوز سماع أقواله على سبيل الإستدلال ، أى بدون حلف اليمين . والغرض من الحرمان هنا هو إنزال نوع من العقوبة الأدبية بالمحكوم عليه أوضحتها محكمة النقض بقولها أن : " الحرمان من أداء الشهادة بيمين بالنسبة الى طائفة المحكوم عليهم بعقوبة جناية هو

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى المرجع السابق . ص . ٧٧٨.

فــي الواقــع مــن الأمــر عقوبــة معناهــا الظــاهر التهــوين مــن شــأن المحكــوم علــيهم ومعــاملتهم معاملــة ناقصــي الأهليــة طــوال مــدة العقوبــة " [١] . ويترتــب علــى هــذا الحرمــان

(أ) أن شــهادة المحكــوم عليــه فــى هــذه الحالــة لا تعــد دلــيلا يمكــن أن تسـتند إليــه المحكمــة فــى القضــاء بالإدانــة أو البــراءة لأن الشــهادة بعــد حلــف اليمــين هــى التــى تصــلح دلــيلا قــد يكــون هــو الوحيــد فــى الــدعوى وتقتنــع بــه المحكمــة [٢] .

(ب) أنه لا يجوز توقيع عقوبة الشهادة الزور على المحكوم عليه إذا شهد زورا أمام المحكمة ، لأن جريمة الشهادة الزور من شروطها سبق أداء اليمين . وهذه النتيجة كذلك جعلت الفقه ينتقد هذه العقوبة [٣] .والحرمان من أداء الشهادة فى هذه الحالة عقوبة مؤقتة لأنه قاصر على مدة العقوبة المحكوم بها ويدخل فيها فترة الإفراج الشرطى .

<u>**رابعا**</u> **: إدارة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه مدة اعتقاله** : حرمان المحكوم علَيه بعقوبة جناية من إدارة أمواله يعد نوعا من " الحجر القانونى " عليه فيعامل معاملة ناقصى الأهلية . وإذا كان فى هذا الحجر مصلحة للمحكوم عليه لأنه أثناء تنفيذ العقوبة لن يتمكن فعلا من إدارة أمواله ،

---

(١) نقض ١٧ أبريل ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س١٢ – رقم ٨٢ – ص ٤٤٢ .

(٢) الدكتور محمود محمود مصطفى :" شرح قانون العقوبات – القسم العام " ١٩٨٣ – ص٦٢٣ .

(٣) الدكتور السعيد مصطفى السعيد : المرجع السابق ص٦٨٧ ؛ الدكتور على راشد : موجز فى العقوبات ومظاهر تفريد العقاب " ١٩٤٩ – ص ٤٣ ، الدكتور محمود محمود مصطفى . المرجع السابق ص٦٢٣ ، الدكتور محمود نجيب حسنى : المرجع السابق ص٧٧٩ .

فيعين شخص آخر قادر على ذلك ، ومع ذلك ففيه معنى العقوبة من ناحية منعه من إستغلال أمواله فى الهرب من السجن ، أو فى التسهيل والمساعدة على ارتكاب جرائم أخرى ، إذن هذا الحرمان يحمل كذلك معنى التدبير الوقائى .

والحرمان فى هذه الحالة يشمل كل أعمال الإدارة ، أما أعمال التصرف فهى مقيدة بضرورة الحصول على إذن من المحكمة المدنية التابع لها محل إقامته (١) . وهذا الحرمان قاصر على إدارة المحكوم عليه لأمواله فلا يمتد ليشمل حقوقه الشخصية كالزواج والطلاق والإقرار بالنسب وغيرها من الحقوق الشخصية ، فيحتفظ المحكوم عليه بحقه كاملا فى أن يستعملها دون تقييد (٢) .

وهذا الحجر القانونى يترتب عليه ضرورة أن يقوم المحكوم عليه بتعيين قيم لإدارة أمواله بشرط أن تقره المحكمة ، فإذا لم يعين هذا القيم تولت المحكمة المدنية التابع لها محل إقامته تعيينه بناء على طلب النيابة العامة أو ذى مصلحة فى ذلك . ولكى تضمن المحكمة حقوق المحكوم عليه ، فان القانون أجاز لها أن تلزم القيم الذى تعينه المحكمة بتقديم كفالة.

ويكون القيم الذى تقره المحكمة أو تعينه تابعا لها فى جميع ما يتعلق بقوامته . (المادة ٢٥ " رابعا " عقوبات) . ومهمة القيم القاصرة على إدارة أموال المحكوم عليه تنتهى بانتهاء مدة الاعتقال ، ويلزم بأن يرد الى المحكوم عليه أمواله ، كما يلتزم بأن يقدم له حسابا عن إدارته لها (المادة ٢٥ عقوبات) .

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى : المرجع السابق ص ٧٧٩ .

(٢) الدكتور السعيد مصطفى السعيد : المرجع السابق ص ٦٨٩ .

والعقوبة فى هذه الحالة مؤقتة : فهى طبقا لنص المادة ٢٥ من قانون العقوبات قاصرة على " مدة الاعتقال " أى مدة تنفيذ المحكوم عليه للعقوبة فى الليمان أو السجن ، ويترتب على ذلك عدم جواز تنفيذ الحجر القانونى قبل البدء فى تنفيذ العقوبة ولو كان سبب ذلك يرجع الى هرب المحكوم عليه ، وينقضى هذا الحجر بالإفراج الشرطى .

خامسا : بقاء المحكوم عليه من يوم الحكم عليه نهائيا عضوا فى : أحد المجالس الحسبية [1] أو مجالس المديريات أو المجالس البلدية أو المحلية أو أى لجنة عمومية :-

يترتب على الحكم بعقوبة جناية إسقاط عضوية المحكوم عليه فى المجالس واللجان السابقة .وإسقاط العضوية فى هذه الحالة لا يترتب إلا على الحكم النهائى ، خلافا لما كان عليه الحال فى ظل قانون ١٩٠٤ حيث كان إسقاط العضوية يترتب على الحكم الغيابى .

والحرمان فى هذه الحالة مؤقت إذا كانت العقوبة المحكوم بها هى السجن ، وبالتالى فلا يمنع من إعادة تعيين المحكوم عليه أو انتخابه عضوا بهذه المجالس بعد انقضاء فترة العقوبة . أما إذا كانت العقوبة هى الأشغال الشاقة [2] فإن لها حكما آخر بينته الفقرة السادسة من المادة ٢٥ عقوبات .

سادسا : عدم صلاحية المحكوم عليه أبدا لأن يكون عضوا فى إحدى الهيئات المبينة بالفقرة الخامسة (من المادة ٢٥) ، أن يكون خبيرا أو شاهدا فى العقود إذا حكم عليه نهائيا بعقوبة السجن المؤبد أو المشدد :

والفرق بين هذه الفقرة والفقرة السابقة (خامسا) يبدو من ناحيتين :

الأولى : أن الحرمان من العضوية مؤبد فى هذه الفقرة ، وهو نتيجة للحكم

(١) ألغيت المجالس الحسبية القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤١ .

(٢) ألغيت الأشغال الشاقة بنوعيها (المؤبدة والمؤقتة) بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ ، وحلت محلها عقوبة السجن المؤبد والسجن المشدد . انظر ما تقدم ص١١٣ وما بعدها .

بعقوبة السجن المؤبد أو المشدد ، أما الحرمان في الفقرة الخامسة فهو مؤقت بمدة العقوبة ، لأنه مترتب على الحكم على الجاني بعقوبة السجن . والفرق الثاني يبدو في أن الحكم بعقوبة السجن المؤبد أو المشدد طبقاً للفقرة السادسة يترتب عليه عدم أهلية المحكوم عليه لان يكون خبيرا أو شاهدا فى العقود ، وهذا ما لا تقرره الفقرة الخامسة كأثر للحكم بعقوبة السجن .

ثانياً
العزل من الوظيفة العامة

*** التعريف بالعقوبة :**

عقوبة العزل من الوظيفة العامة عرفتها المادة ٢٦ من قانون العقوبات بأنها " الحرمان من الوظيفة نفسها ومن المرتبات المقررة لها " فإذا كان المحكوم عليه موظفا وقت صدور الحكم ، فيترتب على الحكم بعقوبة العزل فقد الموظف لوظيفته ولكل المرتبات والمزايا المقررة لها والأثر الثانى المترتب على الحكم هو منع المحكوم عليه من التعيين فى أيه وظيفة عامة خلال مدة العزل المقدرة فى الحكم ، يستوى فى ذلك أن يكون المحكوم عليه بالعزل عاملا وقت صدور الحكم عليه ، أو غير عامل فيها (المادة ٢/٢٦عقوبات) .

*** الأشخاص الخاضعين لعقوبة العزل من الوظيفة العامة :**

لا يحكم بعقوبة العزل إلا على موظف عام . ومدلول الموظف العام فى قانون العقوبات [١] أوسع من مدلوله فى القانون الإداري ، ولذلك يعد من

---

(١) لم يرد في قانون العقوبات تعريف الموظف العام ، فقد تكفل الفقه والقضاء الإداري والجنائي بهذا التعريف . فقد عرفت محكمة النقض الموظف العام أنه " من يولى قدراً من السلطة العامة بصفة دائمة أو مؤقتة ، أو تمنح له هذه الصفة بمقتضى القوانين واللوائح سواء أكان يتقاضى مرتباً من الخزانة العامة كالموظفين والمستخدمين الملحقين بالوزارات والمصالح التابعة لها ، أم بالهيئات المستقلة ذات الصفة العامة كالجامعات والمجالس البلدية ودار الكتب ، أم كان مكلفاً بخدمة دون أجر كالعمد والمشايخ ومن إليهم " .
نقض ١٩٥٦/١٢/٢٥ ، مجموعة أحكام النقض ، س٧، رقم ١٦٥ ، ص١٣٣١.

قبيل الموظفين العموميين فى قانون العقوبات الأشخاص المذكورين فى المادة ١١١/١ منه ويجوز تبعا لذلك تطبيق عقوبة العزل عليهم [(١)] ويترتب على ذلك عدم جواز الحكم بعقوبة العزل على غير الموظف حتى لو كان شريكا للموظف فى الجريمة التى يوجب القانون فيها عقوبة العزل على الموظف .

*** مجال تطبيق العقوبة :**

العزل من الوظيفة العامة قد يكون عقوبة تبعية وقد يكون عقوبة تكميلية .

(١) العزل عقوبة تبعية :

تلحق بالمحكوم عليه بعقوبة جناية طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٢٥ من قانون العقوبات وقد سبق لنا بيان ذلك .

(٢) العزل عقوبة تكميلية :

وذلك عند الحكم بالحبس فى بعض الجنايات وفى بعض الجنح المحددة فى القانون على سبيل الحصر والعزل كعقوبة تكميلية يجب أن ينص عليه القاضى فى حكمه . وأحيانا يكون وجوبيا وتارة أخرى يكون جوازيا . وهو دائما عقوبة مؤقتة بعكس الحال كعقوبة تبعية فيكون مؤبدا [(٢)] وذلك على التفصيل التالي :

(أ) العزل عقوبة تكميلية فى مواد الجنايات :

قررت المادة ٢٧ من قانون العقوبات عقوبة العزل لبعض الجنايات التى يحكم فيها بالحبس بسبب وجود ظروف مخففة حيث تنص على أن " كل

---

(١) انظر نقض ٢٨ مايو ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ – رقم ١٤١ – ص ٦٧٨

(٢) انظر : نقض ٢٨ مايو ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض س ٣١- رقم ١٣٣ – ص ٦٨٣.

موظف ارتكب جناية مما نص عليه فى الباب الثالث والرابع والسادس عشر من الكتاب الثانى من هذا القانون عومل بالرأفة فحكم عليه بالحبس يحكم عليه أيضاً بالعزل مدة لا تنقص عن ضعف مدة الحبس المحكوم بها عليه " .

والجنايات التى تحددها هذه المادة هى : الرشوة واختلاس الأموال الأميرية والغدر والإكراه وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس والتزوير .

والحكمة من إختيار هذه الجنايات هى صلتها الوثيقة بالوظيفة العامة التى عهد بها الى الجانى على أساس الثقة به ، وقد اظهر بارتكابه هذه الجرائم مدى استغلاله لوظيفته وإهداره لهذه الثقة وبالتالى لم يعد جديراً بتولى أمر هذه الوظيفة وتوقيع عقوبة العزل لا يستلزم أن تكون الجناية تامة بل يكفى أن تكون الجناية قد وقفت عند حد الشروع ، لان النص جاء عاما فلم يفرق بين الجريمة التامة والشروع وعلى هذا تسير أحكام القضاء [1] والعزل فى هذه الحالة عقوبة تكميلية وجوبية [2] وهو عقوبة مؤقتة كذلك . ويبنى على ذلك أن الحكم الذى يقضى بالعزل دون تحديد مدته يستوجب نقضه ، وفى هذا تقرر محكمة النقض بأن " معاملة المتهم بالرأفة ومعاقبته بالحبس عن جريمتى التزوير والاختلاس يتعين معه على المحكمة أن توقت مدة العزل المقضى بها عليه بما لا ينقص عن ضعف مدة الحبس المحكوم بها عملا بالمادة ٢٧ عقوبات ، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بحبس الطاعن لمدة سنة

---

(١) انظر : نقض ٢٤ يونيو ١٩٥٨ – مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٨٢ ص ٧٤٣ ، نقض ٢ ديسمبر ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ – رقم ٢٤٧-ص١٠٢٠ ، نقض ٥ أكتوبر ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض س ١٦-رقم ١٢٨-ص ٦٧٢ ، نقض ٢٨ مايو ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤-رقم ١٤١-ص٦٧٨ .

(٢) انظر نقض ٢١ نوفمبر ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س٧ – رقم ١٠٥ – ص ١٢٠٣ ، نقض ١٢ يونية ١٩٦٧ – مجموعة أحكام النقض س ١٨ – رقم ١٦٠ – ص ٧٩٢ .

بعزله من وظيفته دون توقيت لمدة العزل فإنه يتعين على محكمة النقض أن تنقض الحكم لمصلحة الطاعن نقضا جزئيا وتصحيحه بتوقيت مدة العزل (١).

(ب) العزل عقوبة تكميلية فى مواد الجنح : نص القانون كذلك على عقوبة العزل فى بعض الجنح وذلك على سبيل الحصر ، والعقوبة فى هذه الحالة قد تكون وجوبية : ومن أمثلة ذلك المواد : ١٢٣،١٢٠، ١٣٠، ١٣١، ١٣٢ من قانون العقوبات وأحيانا تكون جوازية : كما هو الحال بالنسبة لعقوبة العزل التى كانت تنص عليها المادة ١٢٧ من قانون العقوبات قبل تعديلها بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢(٢)، (٣) الذى غير وصف الجريمة من جنحة الى جناية عقوبتها السجن ، ويترتب على هذا التعديل أن يصبح العزل طبقا للمادة ١٢٧ عقوبة تبعية تلحق بالمحكوم عليه بقوة القانون بمجرد الحكم عليه بعقوبة الجناية وذلك طبقا للفقرة الأولى من المادة ٢٥ من قانون العقوبات .

* **مدة العقوبة :** العزل كعقوبة تبعية يكون مؤبداً دائماً (المادة ١/٢٥ من قانون العقوبات) أما العزل كعقوبة تكميلية فى الجنايات أو الجنح فهو مؤقت دائما. والقاعدة العامة الواجبة التطبيق بالنسبة لمدة العزل المؤقت وردت بالمادة ٢٦ من قانون العقوبات بمقتضاها لا يجوز أن يقل حدها الأدنى عن سنة واحدة ، ولا يجوز أن يزيد حدها الأقصى عن ست سنوات وقد خص القانون الجنايات عندما يحكم فيها بالعزل كعقوبة تكميلية بحكم خاص من حيث المدة نصت عليه المادة ٢٧ من قانون العقوبات ، فقررت أن العزل يجب أن يكون لمد لا تنقص

---

(١) نقض ١٧ ابريل ١٩٦٢ مجموعة أحكام النقض س ١٣ – رقم ٩٦ ص ٣٨٠ ، وانظر كذلك نقض ٥ أكتوبر ١٩٦٥ المشار اليه ، نقض ٢٨ مايو ١٩٧٣ المشار اليه .
(٢) الجريدة الرسمية في ١٩٧٢/٩/٢٨ ، العدد ٣٩ .
(٣) المادة ١٢٧ قبل التعديل كانت تنص على أن " كل موظف عمومي وكل شخص مكلف بخدمة عمومية أمر بعقاب المحكوم عليه أو عاقبه بنفسه بأشد من العقوبة المحكوم بها قانونا أو بعقوبة لم يحكم عليه بها يجازى بالحبس أو بغرامة لا تزيد عن خمسين جنيها مصريا . ويجوز أن يحكم عليه أيضا مع هذه العقوبة بالعزل " .

عن ضعف مدة الحبس المحكوم بها عليه . ويترتب على ما سبق أن القاضى حينما يحكم بالعزل فى مواد الجنح يجب أن يراعى القاعدة العامة للمدة المذكورة بالمادة ٢٦ عقوبات ، وإذا حكم بالعزل فى مواد الجنايات يطبق المادة ٢٧ عقوبات بشرط ألا يخرج فى أعمال حكمها عن القاعدة العامة الواردة بالمادة ٢٦ عقوبات . ويجب توقيت مدة العزل عند معاملة المتهم المخاطب بأحكامه عملاً بحكم المادة ٢٧ عقوبات (١) .

المطلب الثانى
مـــراقـــبة الشـــرطـــة

*** تقسيم :** الحديث عن مراقبة الشرطة يستوجب أن نبين ماهية هذه العقوبة مع لمحة تاريخية عنها ، ثم نوضح خصائصها كعقوبة ، والطبيعة القانونية لها، كذلك أهم أحكامها ، وأخيرا مدة المراقبة .

*** التعريف بالعقوبة ، نبذة تاريخية عنها :** مراقبة الشرطة عقوبة يوضع بمقتضاها المحكوم عليه - سواء أكان من المفرج عنهم حديثا من السجون أو المشتبه فيهم – تحت إشراف الشرطة ، وتقيد حريته فى الإقامة والتنقل من مكان الى أخر ، وإلزامه بمراعاة الأحكام المقررة فى القانون .

والهدف من المراقبة هو منع العود الى ارتكاب الجريمة ، وذلك بوضع بعض الأشخاص الذين يتم ماضيهم أو مظهرهم وأحوالهم عن خطورة إجرامية قد تدفعهم الى إرتكاب الجريمة . وهذا يوضح أن مراقبة الشرطة فيها معنى التدبير الإحترازى أكثر من معنى العقوبة ، ومع ذلك يدرج القانون المصرى الذى لا يعرف " التدابير الإحترازية " كنظام مستقل المراقبة تحت وصف " العقوبات " .

وقد عرف التشريع المصرى مراقبة الشرطة لأول مرة بصدور التقنين الجنائى الأهلي سنه ١٨٨٣ تحت اسم " مراقبة الضبطية الكبرى " ،

(١) نقض ١١/١٢/١١٩٨٨ ، الطعن رقم ٥٩٧٦ لسنة ٥٨ ق.

ناقلا أحكامها عن قانون العقوبات الفرنسى الصادر سنه ١٨١٠ . وكانت حالات المراقبة متعددة ، وأحكامها قاسية ومددها طويلة فى تشريع ١٨٨٣ بصورة أدت إلى منع المراقب من كسب عيشه بصورة طبيعة ، مما استدعى صدور الأمر العالى فى ٢٩ يونيو سنه ١٩٠٠ للتخفيف من أحكامها . ثم جاء قانون العقوبات الصادر سنه ١٩٠٤ فسار فى نفس اتجاه التخفيف من قيود المراقبة ، ونص على إلغاء المراقبة كعقوبة أصلية ، مع الإبقاء عليها كعقوبة تبعية ، وفى سنه ١٩٠٩ صدر قانون النفى الإداري فجعل أحكام المراقبة أشد قسوة عما سبق ، وذلك للمحافظة على الأمن العام الذى كان مضطربا فى تلك الفترة . ثم صدر القانون رقم ٢٤ لسنه ١٩٢٣ . ولا يزال المرسوم بقانون رقم ٩٩ لسنه ١٩٤٥ هو المنظم للأحكام التى لا تتعارض معه من القانون رقم ٢٤ لسنه ١٩٢٣ بشأن المراقبة.

* **خصائص العقوبة :** لمراقبة الشرطة خصائص تتميز بها أهمها :

أولا : تطبق المراقبة على جميع الأشخاص ، ولا يستثنى من تطبيق أحكامها سوى الأحداث دون سن الثامنة عشرة . وكان القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ يستثنى كذلك النساء من تطبيق أحكام المراقبة (١) ، إلا أن المرسوم بقانون رقم ٩٩ لسنه ١٩٤٥ جاء خلوا من هذا الاستثناء (٢) .

ثانيا : رغم أن القانون المصرى أدرج مراقبة الشرطة فى عداد العقوبات ، إلا أنها اقرب للتدبير الاحترازى منه للعقوبة ، لان غرضها الأساسي هو مواجهة الحالة الخطرة لدى المحكوم عليهم والتى تنبئ عن احتمال إقدامهم على ارتكاب جريمة مستقبلا .

ثالثا : عقوبة المراقبة مقررة للجنايات وللجنح ولا تكون فى المخالفات.

---

(١) الأستاذ جندى عبد الملك : الموسوعة الجنائية . جـ ٥ " عقوبة " ص . ١٥ .
(٢) انظر نقض ١٥ يناير ١٩٥٢ – مجموعة أحكام النقض س٣ رقم ١٦٤ ص ٤٣٤.

رابعا : مراقبة الشرطة عقوبة مؤقتة دائما ، فلا يجوز أن تزيد مدتها على خمس سنين ولو تعددت (المادة ٣٨ عقوبات) .

خامسا : مراقبة الشرطة قد تكون عقوبة تبعية ، أو تكميلية ، أو أصلية على التفصيل الذى سيرد فيما يلى .

* **الطبيعة القانونية لمراقبة الشرطة :** الأصل أن مراقبة الشرطة عقوبة تبعية أو تكميلية ، وقد تكون عقوبة أصلية فى بعض الأحوال .

(١) مراقبة الشرطة عقوبة تبعية : مراقبة البوليس تكون عقوبة تبعية فى حالتين : الحالة الأولى : نصت عليها المادة ٢٨ من قانون العقوبات فى قولها " كل من يحكم عليه بالأشغال الشاقة أو بالسجن لجناية مخلة لأمن الحكومة أو تزييف نقود أو سرقة أو قتل فى الأحوال المبينة فى الفقرة الثانية فى المادة ٢٣٤ من هذا القانون (١) أو الجناية المنصوص عليها فى المواد ٣٥٤ ، ٣٦٦ ، ٣٦٧ (٢) يجب وضعه بعد إنقضاء مدة عقوبته تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة عقوبته بدون أن تزيد مدة المراقبة على خمس سنين " . ومع ذلك يجوز للقاضى أن يخفض مدة المراقبة أو أن يقضى بعد مها جعله " . والحالة الثانية : نصت عليها الفقرة الثانية من المادة ٧٥ من قانون العقوبات فى قولها " إذا عفى عن محكوم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة أو بدلت عقوبته وجب وضعه حتما تحت مراقبة البوليس مدة خمس سنين ... ما لم ينص فى العفو على خلاف ذلك " .

وينطبق حكم الحالة الثانية من باب أولى إذا كانت العقوبة هى الإعدام وعفى عن المحكوم عليه أو بدلت عقوبته (٣) ، والعلة من المراقبة هنا هو

---

(١) القتل المقترن أو المرتبط بجناية .

(٢) المادة ٣٥٤ (جريمة التخريب) والمادتين ٣٦٦ ، ٣٦٧ (تتعلقان بجرائم إتلاف المزروعات) .

(٣) السعيد مصطفى السعيد: المرجع السابق . ص ٦٣٨ ؛ الدكتور محمود محمود =

خطورة الجانى التى ما تزال قائمة بعد العفو أو إبدال العقوبة .

وتتفق عقوبة المراقبة فى الحالتين السابقتين فى أن كل منهما عقوبة تبعية مصدرها القانون ، ولا تحتاج فى توقيعها الى حكم القضاء ، كذلك فهى عقوبة اختيارية فى الحالتين : لأن القاضى يستطيع تخفيض مدة العقوبة ، أو لا يحكم بها إطلاقا (المادة ٢/٢٨ عقوبات) ، كذلك يستطيع قرار العفو أن يخفض مدتها أو يعفى المحكوم عليه منها كلية (المادة ٤/٧٥ عقوبات) . ومع ذلك فان محكمة النقض تبرز خلافا بين الحالتين يكمن فى السبب الذى جعله المشرع أساسا لتوقيع العقوبة فى كل منهما : فتقول " فالمراقبة المفروضة بالمادة ٢٨ إنما يتحملها المحكوم عليهم لجرائم معينة بالنص ومدة متساوية لمدة العقوبة بدون أن تزيد على خمس سنين ، فى حين أن المراقبة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٧٥ لا تفرض إلا عند العفو عن المحكوم عليه بعقوبة الأشغال الشاقة لأى جناية بغض النظر عن وصفها ، وذلك عقب صدور الحكم بها أو فى أثناء تنفيذها وقد حدد الشارع أمدها بخمس سنين " (١).

(٢) المراقبة عقوبة تكميلية : نص القانون على المراقبة كعقوبة تكميلية جوازية فى بعض الجنح منها : المادة ٣٢٠ عقوبات التى تنص على أن المحكوم عليهم بالحبس لسرقة يجوز فى حالة العود أن يجعلوا تحت مراقبة البوليس مدة سنة على الأقل أو سنتين على الأكثر (٢) ، والمادة ٣٣٦ التى

= مصطفى: المرجع السابق ص٥٧٣؛ الدكتور محمود نجيب حسنى: المرجع السابق ص ٨٣٢ .

(١) نقض ١٣ مارس ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٩٧ ص٣٢٤ .

(٢) يشترط للحكم بعقوبة المراقبة فى هذه الحالة أن تكون جريمة السرقة تامة ، فإذا وقفت عند حد الشروع فلا يحكم بالمراقبة : انظر نقض ٣ يناير ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ١٤٣ ص ١٣٩ ، نقض ٢٢ يونية ١٩٤٢ – مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤٣٤ ص ٦٨٨ .

المزروعات (المواد ٣٥٥ ، ٣٦٧ عقوبات) وفى الحالتين الأخيرتين لا يشترط العود فيهما .

(٣)المراقبة عقوبة أصلية : مراقبة الشرطة تكون عقوبة أصلية فى جرائم التشرد والاشتباه التى ينص عليها المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم. فالمراقبة عقوبة أصلية فى جريمة التشرد (المادتان ١/١ ، ٢/٣) ، وفى جريمة الاشتباه (المادتان ١/٦ ، ٢/٧) (١) ، ويقضى هذا المرسوم كذلك بمراقبة الشرطة كعقوبة أصلية مع الحبس وجوبا فى حالة العود الى التشرد أو الاشتباه (انظر المادتان ٢/٢ ، ٢/٦).

واعتبار مراقبة الشرطة عقوبة أصلية فى جرائم التشرد والاشتباه والعود إليهما مستفاد من نص المادة ١٠ من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ والتى تنص على أن " تعتبر عقوبة الوضع تحت مراقبة البوليس المحكوم بها طبقا لأحكام هذا المرسوم بقانون مماثلة لعقوبة الحبس فيما يتعلق بتطبيق أحكام قانون العقوبات وقانون تحقيق الجنايات (قانون الإجراءات الجنائية) أو أى قانون آخر (٢) " . وبالنظر الى كون الحبس عقوبة أصلية دائما ، فانه ينبنى على تشبيه مراقبة البوليس به اعتبارها كذلك عقوبة أصلية . ويترتب على هذا التماثل بين مراقبة البوليس وعقوبة الحبس خضوعها لما يخضع له الحبس من أحكام ومن أهمها : أن يكون الحد الأدنى العام فيها هو ٢٤ ساعة ، وحدها الأقصى

(١) قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية المواد ٥ ، ٦ ، ١٣ ، ١٥ من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ بشأن المتشردين والمشتبه فيهم ، حيث جرمت وعاقبت المواد المذكورة مجرد أن يشتهر عن شخص معين أنه إعتاد إرتكاب بعض الجرائم ، لمخالفة هذه النصوص لمبدأ الشرعية ، وأصل البراءة ، وعدم جواز محاكمة الفرد عن فعل واحد مرتين . (انظر حكم المحكمة الدستورية العليا ، في القضية رقم ٣ ، لسنة ١٠ ق دستورية ، جلسة ٢ يناير ١٩٩٣) .

(٢) مراقبة الشرطة كعقوبة أصلية فى جرائم التشرد والاشتباه نص عليها قبل ذلك فى القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم ، وكان هذا القانون يماثل كذلك بينها وبين عقوبة الحبس فى تطبيق أحكام قانون العقوبات وتحقيق الجنايات. انظر نقض ٢٠ نوفمبر ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية جـ٥ رقم ١٠ ص ١٤ ، نقض ٢٩ يناير ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٨٠ ص ٦٢٢ .

هو ثلاث سنوات ما لم ينص القانون على خلال ذلك . كذلك فان مدة الحبس الاحتياطى تخصم منها عند التنفيذ ، وأخيرا اعتبار الحكم بها سابقة فى العود وفقا للمادة ٤٩ فى فقرتيها الثانية والثالثة من قانون العقوبات كعقوبة الحبس تماما (١) .

* **أحكام المراقبة** : أحكام مراقبة الشرطة مبينة بالقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم، وبالمرسوم بالقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٥ الخاص بتنظيم الوضع تحت مراقبة الشرطة . وأهم أحكام مراقبة الشرطة تتعلق بقيود متصلة بتحديد محل إقامة المحكوم عليه وإلزامه بإجراءات معينة لتتحقق رقابة الشرطة عليه لمنعه من إرتكاب الجرائم، وهذا يوضح الجانب الوقائي للمراقبة، أي طبيعتها كتدبيراً إحترازي.

فبالنسبة لتحديد محل إقامته: الشخص المراقب هو الذي يحدد بحسب الأصل محل إقامته الذي سيراقب فيه. ويجوز لوزير الداخلية ألا يوافق علي الجهة التي يختارها المراقب إذا كانت في دائرة المحافظة التي وقعت فيها الجريمة، أو في الجهات المجاورة، وفي هذه الحالة يعين المراقب جهة أخرى لإقامته. وللمراقب أن يطلب تغيير محل أقامته بعد مضى ستة شهور علي إقامته بمحل مراقبته.

أما عن الواجبات التي يجب أن يخضع لها المراقب فأهمها : أن يقدم نفسه إلي مكتب الشرطة في أوقات معينه، وألا يغادر مسكنه بعد غروب الشمس إلي شروقها، إلا إذا أعفاه المحافظ من قضاء الليل او جزء منه في مسكنه إذا إقتضت ظروف عمله ذلك أو أي مسوغ آخر. كما يجب عليه أن يخطر العمدة أو الشيخ أو أحد رجال الحفظ علي حسب الأحوال قبل أن يبارح مسكنه نهاراً.

---

(١) نقض ٢٩ مايو ١٩٦٢ مجموعة أحكام النقض س ١٣ رقم ١٢٨ ص ٥٠١ ، نقض ٥ مارس ١٩٦٣ مجموعة أحكام النقض س ١٤ رقم ٣٥ ص ١٦٢ .

ويترتب علي مخالفة المحكوم عليه لشروط المراقبة أن توقع عليه عقوبة الحبس مدة لا تزيد علي سنة واحدة (المادة ٢٩ عقوبات).

* **مدة المراقبة :** الحد الأقصى العام لمراقبة الشرطة هو خمس سنوات، ولا يجوز أن تجاوز هذا الحد ولو تعددت (المادة ٣٨ عقوبات) والحد الأدنى العام وإن لم يحدده المشرع إلا أنه لا يجوز أن يقل عن أربع وعشرون ساعة قياسا علي عقوبة الحبس التي تماثلها عقوبة المراقبة كما سبق بيان ذلك .

أما مدة المراقبة فأن المشرع يحددها بصدد كل جريمة علي حدة سواء أكانت المراقبة عقوبة تبعية أو تكميلية أو أصلية . فقد تكون مدة المراقبة مساوية للعقوبة الأصلية المحكوم بها بشرط ألا تزيد علي خمس سنين وذلك عندما تكون عقوبة تبعية (المادة ٢٨ عقوبات). وقد يحدد لها المشرع حد أدني خاص: ففي حالتي التشرد والاشتباه لا تقل مدة المراقبة عن ستة أشهر، ولا تقل في العود لأيهما عن سنة (أنظر المواد ٢ ، ٦ من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥) . ولا تقل المراقبة عن سنة في العود للسرقة والنصب (المادتان ٣٢٠ و ٣٣٦ عقوبات) . وأخيراً قد يضع المشرع للمراقبة حداً أقصى خاص : كما هو الحال في المادتين ٣٢٠ ، ٣٣٦ المشار إليهما إذا لا يجوز أن تزيد عن سنتين.

وقد أجاز القانون للقاضي أن يخفض مدة المراقبة التبعية [1] أو لا يقضى بها كلية (المادة ٢٨ من قانون العقوبات).

ويجب علي القاضي أن يحدد في حكمة تاريخ بدء المراقبة إذا كانت عقوبة أصلية أو تكميلية [2]. وعلي هذا فان تنفيذها يبدأ من اليوم

---

(١) عدم تحديد المشرع للحد الأدنى للتخفيض يجعلنا نقول بعدم جوازه لأقل من ٢٤ ساعة قياسا علي الحبس.

(٢) نقض ٨ يناير ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣- رقم ١٥٣ – ص٤٠٢.

اليوم المحدد في الحكم ، أما إذا كانت عقوبة تبعية فإنها تنفذ عقب انتهاء العقوبة الأصلية مباشرة.

وقد أعطي القانون لوزير الداخلية سلطة الإعفاء من المراقبة في جزء منها بشرط ألا يزيد علي نصف المدة (المادة ١٢ من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥).

وتنتهي مدة المراقبة بالتاريخ المحدد لانقضائها ، وهذا التاريخ غير قابل للمد حتى ولو تعذر تنفيذها بعض الوقت بسبب تغيب المحكوم عليه عن محل أقامته لوجوده في الحبس أو لأي سبب آخر (المادة ٢٤ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣). ويترتب علي إنتهاء المراقبة حتما بانقضاء المدة المحددة لها عدم تصور سقوط هذه العقوبة بالتقادم كغيرها من العقوبات.

المطلب الثالث

المصـــــادرة

* **تقسيم : ماهية المصادرة :** التعريف بها وتمييزها عن الغرامة، أنواع المصادرة: المصادرة العامة والخاصة، الشروط العامة للمصادرة الخاصة، الطبيعة القانونية للمصادرة الخاصة ، المصادرة كعقوبة جوازية ، المصادرة كتدبير احترازي وجوبي ، المصادر كتعويض ، آثار المصادرة.

أولاً
ماهية المصادرة

*** تعريف المصادرة وتمييزها عن الغرامة:** المصادرة (١) la Confiscation إجراء الهدف منه تمليك الدولة كل أو بعض أموال المحكوم عليه – أو غيره – جبرا عنه وبغير مقابل (٢) وخصائص المصادرة التي يبدو أغلبها في التعريف تتمثل في : كونها عقوبة مالية ، كذلك فهي عقوبة عينية : أي ترد على مال معين ، وهي عقوبة تكميلية : إما أن تكون جوازية (عقوبة بالمعنى الحقيقي) ، وإما أن تكون وجوبية (فتأخذ صفة التدبير الإحترازي) ، وقد تأخذ أخيراً صورة التعويض .

هذه الخصائص تبرز أوجه الشبه والاختلاف بين المصادرة والغرامة : فكلاهما عقوبة مالية (٣) ، الا أن بينهما فروقاً جوهرية تتمثل في كون الغرامة عقوبة أصلية وقد تكون استثناء عقوبة تكميلية في الجنايات في حين أن المصادرة عقوبة تكميلية ليس الا .

والمصادرة عقوبة عينية بينما الغرامة عقوبة نقدية . المصادرة قد تكون جوازية أو وجوبية ، في حين أن الغرامة كعقوبة تكون وجوبية ، أو تخييرية مع الحبس . ومجال تطبيق المصادرة يكون في مواد الجنايات والجنح أساساً (٤)، بينما الغرامة تكون عقوبة في مواد الجنح والمخالفات

---

(١) حول هذا الموضوع انظر : الدكتور على فاضل حسن : "المصادرة فى القانون الجنائى المقارن" رسالة دكتوراة جامعة القاهرة ، ط٢ ، ١٩٩٧ .

(٢) حول تعريف المصادرة أنظر : نقض ١٧ مايو ١٩٦٦ - مجموعة أحكام النقض س ١٧ – رقم ١١٥ – ص ٦٣٩ ، نقض ١٢ فبراير ١٩٧٩ ، مجموعة أحكام النقض س ٣٠ – رقم ٥١ ص ٢٥٨ ؛ نقض ١٠ ديسمبر ١٩٨٥ ، س٣٦ ، ص١٠٩٦ ، نقض ٢٧ أكتوبر ١٩٨٨ ، س٣٩ ، رقم ١٤٦ ، ص٩٥٧ .

(٣) ويترتب على كونها عقوبة ضرورة خضوعها لمبدأ شرعية العقوبة ، ومبدأ شخصية العقوبة ، وضرورة صدور حكم قضائى بها .

(٤) نقض ١٢ فبراير ١٩٧٩ – مجموعة أحكام النقض ، س ٣٠ رقم ٥١ – ص ٢٥٨ .

أصـلا ، وأخيراً فـان المصـادرة قـد تكون عقوبـة أو تـدبير احتـرازى أو تعويض ، فى حين أن الغرامة لا تكون الا عقوبة .

ثانيا
أنـــواع المصـــادرة

المصادرة قد تكون عامة وقد تكون خاصة .

(١) المصادرة العامة : **La Confiscation Générale**

محلها جميع أموال المحكوم عليه أو جزءاً منها حتى ما لم يكن منها على صلة بجريمة ما . والمصادرة العامة محظورة بنصوص صريحة في أغلب التشريعات (١) ومنها الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ ، حيث تنص المادة ٣٦ منه على أن " المصادرة العامة للأموال محظورة "(٢) . وهذه العقوبة قديمة فى التشريعات، إلا انها إختفت من معظمها نظراً لأنها تعد من الناحية الواقعية عقوبة غير مشروعه لأن توقيعها غالباً لم يكن الهدف منه هو اصلاح الجانى ، ولكن التنكيل به وجعله عبرة لغيره (٣)، وهى كذلك تفتقد عنصراً أساسياً من عناصر العقوبة وهو كون العقوبة شخصية لأن المصادرة العامة تصيب أفراد أسرة المحكوم عليه فى أسباب العيش اللازمة لحياتهم ، وبالتالى فهى عقوبة غير انسانية وظالمة .

(٢) المصادرة الخاصة : **La Confiscation spéciale**

لا تنصب الا على شئ له علاقة بالجريمة ، أما لأنه يكون جسم الجريمة أو يكون قد استعمل فيها أو تحصل منها . والمصادرة الخاصة

---

(١) الدكتور على فاضل حسن : المرجع السابق ، ص٢٩٧ وما بعدها .

(٢) الدساتير المصرية السابقة كانت تنص كذلك على حظر المصادرة العامة : أنظر المادة العاشرة من دستور ١٩٢٣ المادة ٥٧ من دستور ١٩٥٦ .

(٣) ولذلك ارتبط توقيعها تاريخيا بطابع سياسى ، حيث كان الحاكم ، يتخذها أداة لضرب وتحطيم خصومه من السياسين .

نص عليها كعقوبة فى المادة ٢٤ (رابعاً) من قانون العقوبات ونظمت أحكامها المادتين ٣٠،٣١ من نفس القانون ، وسوف نتناول هذه الأحكام فيما يلى موضحين الشروط العامة اللازم توافرها لتوقيع المصادرة الخاصة ، ثم بيان الطبيعة القانونية للمصادرة الخاصة ، وأخيراً آثار الحكم بالمصادرة .

ثالثاً
الشروط العامة للمصادرة الخاصة

المصادرة الخاصة قد تكون عقوبة ، وقد تكون تدبيراً إحترازياً ، وفى الحالتين يجب أن تتوافرفيها شروط معينة هى : وقوع جريمة ، وكون الشئ محل المصادرة مضبوط ، وأن يصدر حكم قضائى بها ، وذلك على التفصيل الآتى :

(١) وقوع جريمة : يشترط لحكم بالمصادرة سبق ارتكاب جريمة ، لأن المصادرة الخاصة كما قلنا محلها الأشياء التى تكون جسم الجريمة ، وتلك التى استعملت فيها أو تتحصل منها . وهذا الشرط لازم للمصادرة كعقوبة أو كتدبير تطبيقا لمبدأ الشرعية الذى يقضى بعدم توقيع العقوبة أو التدبير الا بصدد فعل يكون جريمة. ويجب ان تكون الجريمة جناية أو جنحة إذا كانت المصادرة عقوبة ، ويستفاد هذا من نص المادة ٣٠ من قانون العقوبات بقولها : " يجوز للقاضى إذا حكم بعقوبة جناية أو جنحة أن يحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة .... " وتؤكد محكمة النقض هذا المعنى بأن المصادرة عقوبة إختيارية تكميلية فى الجنايات والجنح إلا إذا نص القانون على غير ذلك (١) .

---

(١) نقض ١٢ فبراير ١٩٧٩ – مجموعة أحكام النقض س ٣٠ – رقم ٥١ – ص ٢٥٨

وعـن المصـادرة كتـدبير إحتـرازى فإنـه يكفـى طبقـاً لـنص المادة ٢/٣٠ من قانون العقوبات أن يكون موضوعها جريمة أياً كانت جناية أم جنحة أم مخالفة ، وعلى هذا التفسير تسير أحكام محكمة النقض حيث تقر بأن المصادرة كتدبير إحترازى تكون " واجبة فى جميع الأحوال أياً كان نوع الجريمة ، ولو كانت مخالفة (١).

(٢) يجب أن يكون الشيء مضبوطاً : وهذا الشرط منصوص عليه في المادة ٣٠ من قانون العقوبات التي قصرت المصادرة علي "الأشياء المضبوطة". وعلي هذا يسير قضاء محكمة النقض حيث تقرر بأن المصادرة "عقوبة لا يقضى بها بحسب القاعدة العامة الواردة بالمادة ٣٠ من قانون العقوبات إلا إذا كان الشيء قد سبق ضبطه" (٢) . وبناء عليه لا تجوز مصادرة الأشياء التي لم تضبط بعد، والحكم الذي يقضى بغير ذلك يكون واردا علي غير محل مما يستوجب نقضه (٣) . فلا مصادرة بغير ضبط Pas de saisie, pas de Confiscation"، حتى ولو كان عدم الضبط راجعاً إلي فعل الجاني فلا يجوز للمحكمة أن تحكم عليه بدفع قيمة الشيء ، أو أن تحكم عليه بغرامة إلا إذا وجد نص صريح

---

(١) نقض ٣ مارس ١٩٦٩ مجموعة أحكام النقض س ٢٠ – رقم ٦٥ ص ٣٠٣.

(٢) نقض ١٦ مارس ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ – رقم ٨٤١ – ص ٨٠٣، نقض ٤ يونيو ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ – رقم ١٤٦ – ص ٧٠٦، نقض ١٦ أكتوبر ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض – س ٣١ – رقم ١٧٥ – ص ٩٠٤.

(٣) نقض ٤ يونيو ١٩٧٣ المشار إليه.

يبيح ذلك علي سبيل الاستثناء ، كما فعل المشرع في جريمة الإتجار مع الأعداء في زمن الحرب المنصوص عليها في المادة ٧٩ (أ) من قانون العقوبات، حيث نص في الفقرة الأخيرة منها علي أن " يحكم بمصادرة الأشياء محل الجريمة فان لم تضبط يحكم علي الجاني بغرامة إضافية تعادل قيمة هذه الأشياء" . والحكمة من إستلزام ضبط الشيء أن المصادر عقوبة عينية، محلها شيء معين يحدده القانون، ولكي يكون التنفيذ ممكناً علي هذا الشيء، وحتى يتمكن القضاء من معاينته والتحقق من توافر شروط المصادرة فيه يجب أن يكون قد سبق ضبطه (١).

(٣) صدور حكم المصادرة : من الشروط اللازمة كذلك لتوقيع المصادرة ضرورة أن يصدر بها حكم قضائي . وهذا الشرط لازم سواء أكانت المصادرة عقوبة أم تدبيراً إحترازياً أم تعويضا مدنياً، لأن في حكم القضاء الضمان ضد أي تعسف يلحق بحقوق الأفراد. وقد نص دستور ١٩٧١ علي هذا الشرط في المادة ٢/٣٦ في قولها "لا يجوز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائي".

ثالثاً
الطبيعة القانونية للمصادرة الخاصة

المصادرة الخاصة فقد تكون عقوبة جوازيه، وقد تكون تدبيراً إحترازياً وجوبياً، وفضلا عن ذلك فقد تكون المصادرة الخاصة تعويضا (٢) ، وسوف نبين فيما يلي الأحكام الخاصة بكل نوع.

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسني: المرجع السابق ، ص ٧٩٥.

(٢) أنظر في بيان هذه الصور المختلفة للمصادرة الخاصة نقض ١٧ مايو ١٩٦٦. مجموعة أحكام النقض س ١٧ – رقم ١١٥ – ص ٦٣٩.

(١) المصادرة عقوبة

المصـــادرة الخاصـــة بإعتبارهـــا عقوبـــة لهـــا خصـــائص معينـــة يجـب توضيحها، وتستلزم توافر شروط معينة للحكم بها.

*** خصـــائص المصـــادرة كعقوبـــة:** المصـــادرة الخاصـــة عقوبـــة تكميليـــة اختياريـــة (جوازيـــه) فـي الجنايـات والجنح تـرد أصـلا علـي أشـياء حيازتهـا مشروعة لكن لها صلة بالجريمة المرتكبة .

فالمصـادرة كعقوبة تخضع لمـا تخضـع لـه العقوبـات: فيجب أن تكون قانونيـة فهي لا تتقرر إلا بنص القـانون، ولا يحكم بهـا إلا فـي الحـالات التي يحددها القانون. فلا يكفي إذن صـدور لائحـة أو مرسـوم يقررهـا (١) ،ويجب كذلك أن تكون شخصية فلا يحكم بها ضد ورثة الجاني، ولكن تنفذ ضدهم لو مات بعد صدور حكم نهائي بها، ولا يحكم بهـا كذلك ضـد المسئول مدنيـاً عن الجريمة، ولا ضد الغير الأجنبي عن الجريمة (٢) .

والمصـادرة عقوبـة تكميليـة جوازيـه فـي الجنايـات والجنح: فـلا تكـون عقوبة أصلية أو تبعية وهي كعقوبة تكميلية يجب النطق بهـا فـي الحكم. وهـي عقوبة اختيارية: فللقاضي أن يحكم بها أو لا يحكم رغم تـوافر شـروطها وهـذا مسـتفاد مـن صـدر المـادة ٣٠ مـن قـانون العقوبـات: "يجـوز للقاضـي إذ حكـم بعقوبة جناية أو جنحة أن يحكم بمصادرة الأشياء ..."

---

(١) الـــدكتور الســـعيد مصـــطفي الســـعيد: المرجـــع الســـابق ، ص ٧٠٩،
Garçon : Code pénal annoté. Art.11.no 11: Merle et Vitu op. cit. no. 712.p.875.

(٢) Garçon : art.11.nos 39,40,41.

والمصادرة عقوبة مقررة أصلا في مواد الجنايات والجنح . ولا يجوز الحكم بها إلا علي شخص ثبتت إدانته وقضى عليه بعقوبة أصلية (١) . وبناء علي ذلك يمنع الحكم بالبراءة من الحكم بالمصادرة كعقوبة . كذلك لا يجوز الحكم بها إذا وجد عذر معف من العقاب استفاد منه الجاني أو تقادمت الدعوى الجنائية المتعلقة بالجريمة التي يجوز فيها الحكم بالمصادرة (٢) . والمصادرة كعقوبة لا تخضع للقواعد المتعلقة بوقف تنفيذ العقوبة لأن هذا يتنافى مع طبيعتها (٣) . وأخيرا تنصب المصادرة كعقوبة علي أشياء مملوكة للجاني تعد حيازتها مشروعة بحسب الأصل لها صلة

---

(١) انظر نقض ١٧ مايو ١٩٦٦ المشار إليه.

(٢) Garçon : art.11.no.37-38.

(٣) وفي هذا تقول محكمة النقض "المصادرة بحكم طبيعتها وبحسب الشروط الموضوعية لها لا يجوز أن يتناولها وقف التنفيذ إذ هي عقوبة لا يقضي بها – بحسب القاعدة العامة الواردة بالمادة ٣٠ من قانون العقوبات – إلا إذا كان الشيء قد سبق ضبطه. والقول بإيقاف تنفيذ المصادرة يقتضي حتما القول برد الشيء المضبوط بناء علي الأمر بوقف التنفيذ ثم طلبه وإعادة ضبطه عند مخالفة شروط وقف التنفيذ في المدة المحددة بالقانون لتنفيذ المصادرة فيه، وهذا ما لا يمكن التسليم به ويجب تنزيه الشارع عنه". نقض ١٦ مارس ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ – رقم ٨٤١ – ص ٨٠٣، نقض ١٤ فبراير ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض. س١٧ – رقم ٢٣ ص ١٢٩.

بالجريمة المرتكبة، ولذا يحكم بمصادرتها كعقوبة تكميلية تلحق بالعقوبة الأصلية المحكوم بها عليه.

*** الشروط الخاصة بالمصادرة كعقوبة:** بالإضافة إلي الشروط العامة التي يجب توافرها في المصادرة الخاصة والسابق بيانها علي ما تقدم، فإنه يجب توافر شرطان آخران في المصادرة الخاصة متى كانت عقوبة: فيجب أولاً أن يكون محلها شيء من الأشياء التي ذكرها القانون، ويجب عند توقيعها مراعاة حقوق الغير حسنى النية (المادة ٣٠ عقوبات).

(١) محل المصادرة : بين المشرع في المادة ١/٣٠ من قانون العقوبات ثلاث فئات من الأشياء التي يجوز مصادرتها : الأشياء التي تحصلت من الجريمة والأسلحة والآلات التي استعملت فيها، والأسلحة والآلات التي من شأنها ان تستعمل فيها.

(أ) الأشياء التي تحصلت من الجريمة: يراد بها الأشياء التي كانت الجريمة سببا في حصول الجاني عليهما، وتهدف المصادرة إلي حرمانه من جنى ثمار جريمته. ومثال هذه الأشياء ما يتلقاه المرتشي من هدايا أو نقود، وحصيلة ألعاب القمار، وثمن المواد المخدرة المعاقب علي بيعها.

(ب) الأسلحة والآلات التي استعملت في الجريمة : وهي تشمل كل أداه استعملها الجاني في إرتكاب جريمته كالسلاح الذي إستخدمه في القتل، والأدوات التي استعملت في تزوير المستندات، والسيارة التي استعملت في السرقة أو في نقل المخدرات.

(جـ) الأسلحة والآلات التي من شأنها أن تستعمل في الجريمة : ويقصد بذلك الأداة التي أعدها الجاني فعلا لارتكاب الجريمة ، إلا أنه نفذها بأداة أخرى : كالبندقيه التي أعدها للقتل، إلا أنه ارتكب القتل بسكين ، كذلك الأشياء التي أعدت لإتمام الجريمة غير أن نشاطه وقف عند حد الشروع فلم يستعملها، أيضا يدخل في هذا المفهوم الأداة التي أعدت لارتكاب جريمة معينة ، ومع ذلك فقد إرتكب بدلا منها جريمة أخرى تعد نتيجة محتملة لها (١) .

والبيان السابق للأشياء التي يجوز مصادرتها وارد علي سبيل الحصر ، فلا تجوز مصادرة أشياء أخرى إلا إذا نص القانون علي ذلك صراحة ، إعمالاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات .

(٢) ضرورة حماية حقوق الغير حسنى النية: أورد المشرع علي الحكم بالمصادرة الجوازية قيداً مؤداه ألا يضر هذا الحكم " بحقوق الغير الحسن النية" (المادة ١/٣٠/ عقوبات) . فقد رأينا فيما تقدم أن المصادرة كعقوبة لا ترد إلا علي شيء مملوك للجاني أعمالا لمبدأ شخصية العقوبة. ويقصد بالغير هنا " كل من كان أجنبياً عن الجريمة" (٢) ، بمعنى من لم يكن فاعلا أو شريكاً فيها (٣) . وحسن نية الغير يعنى عدم توافر

---

(١) انظر الدكتور السعيد مصطفي السعيد: المرجع السابق ص ٧١١ ، الدكتور محمود نجيب حسني: المرجع السابق ، ص ٧٩٧، الدكتور مأمون محمد سلامه: المرجع السابق ، ص٦٨٣ .

(٢) انظر نقض ٩ أكتوبر ١٩٦٧ – مجموعة أحكام النقض س ١٨ – رقم ١٩٢ ص ٩٥٠.

(٣) الدكتور السعيد مصطفي السعيد: المرجع السابق ص ٧١٧، الدكتور محمود نجيب حسني: المرجع ص ٧٩٩، أنظر كذلك نقض ١٩ مايو ١٩٧٥ مجموعة أحكام النقض س٢٦ – رقم ١٠٣ – ص ٤٤٤.

القصد أو الخطأ لديه بالنسبة للجريمة (١) ، وبالتالي لا يجوز توقيع أي عقوبة عليه.

ولفظ "الحقوق" التي لا يجوز الإخلال بها جاء عاما فلا يقتصر علي حق الملكية بل يشمل كذلك الحقوق العينية المتفرعة عنها كحق الانتفاع أو الرهن. فقد يحدث أن يستخدم الجاني في إرتكاب جريمته أداة ليست مملوكة له ولكن سرقها من صاحبها ، كبندقية مرخصة مثلاً ، وقد يحدث أن يكون الشيء بالرغم من ملكية الجاني له وقت ارتكاب الجريمة ألا انه تصرف فيه بعد ذلك وقبل اتخاذ إجراءات تحريك الدعوى بحيث أصبح عند الحكم مملوكا للغير. ففي هذه الحالات حماية حقوق الغير الحسن النية تقتضي عدم الحكم بمصادرة هذا الشيء لأنه ملك لهذا الغير الأجنبي عن الجريمة (٢) . وإذا آلت ملكية الشيء إلي الدولة محملة بحقوق الغير ، من ذلك أن يكون الشيء مملوك ملكية مشتركة من المتهم والغير حسن النية ، فيجوز مصادرة الجزء الخاص بالجاني وتحل الدولة محله في ملكية نصيبه، ويبقي حق الغير في النصيب الأخر قبل الدولة (٣) .

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسني. ص ٧٩٩. وبناء عليه يعد من قبيل الخطأ الذي ارتكبه الغير تسليم سلاحه المرخص إلي أخر غير مرخص له في حيازته مما يترتب عليه مصادرة هذا السلاح، فهنا لا يجوز لصاحبه أن يحتج علي حكم المصادرة بأنه كان حسن النية لأن هذا التسليم يترتب عليه إلغاء الترخيص وفقا لحكم المادة العاشرة من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ في شأن الأسلحة والذخائر، ويوجب الحكم بالمصادرة عملا بنص المادة ٣٠ من القانون المذكور. أنظر نقض ١٨ نوفمبر ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض س ٣٠ – رقم ١٧٤ – ص ٨١٤.

(٢) انظر نقض ١٦ مايو ١٩٧٥ المشار إليه

(٣) ويلاحظ أن ملكية الغير الجديرة بالحماية هي الملكية الثابتة، ومن ثم فإن مجرد =

(٢) المصادرة تدبير إحترازي

قد تكون المصادرة الخاصة مجرد تدبير إحترازي يرد علي شيء خطر وتعد حيازته غير مشروعة ويكون الهدف منها سحب هذا الشيء من التعامل توقيا لخطورته والحيلولة دون استخدامه مستقبلا في ارتكاب جريمة. وتتميز المصادرة باعتبارها تدبير احترازي بخصائص معينة والحكم بها يستلزم توافر شروط علي النحو التالي:

* **خصائص المصادرة كتدبير احترازي :** إذا تشابهت المصادرة كتدبير مع المصادرة كعقوبة في وجوب النص عليها قانونا، وفي وجوب توافر الشروط العامة اللازمة للحكم بهما علي ما تقدم بيانه، وفي عدم خضوعها للقواعد المتعلقة بوقف تنفيذ العقوبة (٢) ، إلا أن بينهما

= المنازعة في ملكية الشيء لا يمنع من الحكم بالمصادرة. وفي هذا تقول محكمة النقض ما ذكره الحكم المطعون فيه تبريرا لعدم توقيع عقوبة المصادرة، من أن تمت منازعة جدية قائمة في ملكية البندقيه المضبوطة، ينطوي علي خطأ في تطبيق القانون، ذلك بأن مجرد النزاع علي السلاح المضبوط لا يمنع قانونا من الحكم بعقوبة المصادرة "نقض ٢٥ أبريل ١٩٦١. مجموعة أحكام النقض س ١٢ – رقم ٩٣ – ص ٥٠٦.

(١) أنظر نقض ١٦ مارس ١٩٤٩ مشار إليه، نقض ١٤ فبراير ١٩٦٦ مشار إليه.

فروقاً جوهرية مصدرها طبيعة المصادرة كتدبير احترازي، والغرض الذي تهدف إلي تحقيقه، وتبرز أوجه الاختلاف في الخصائص الآتية للمصادرة كتدبير احترازي:

(١) أن الحكم بها وجوبي دائماً : فهي تدبير وقائي وجوبي، يلزم القاضي بالحكم بها متى توافرت شروطها وهذا مستفاد من نص المادة ٢/٣٠ من قانون العقوبات في قولها " ويجب الحكم بالمصادرة في جميع الأحوال لأن المصادرة كتدبير احترازي تعد إجراء يقتضيه النظام العام لتعلقها بشيء خارج بطبيعته عن دائرة التعامل (١) .

(٢) أن الحكم بإدانة المتهم ليس شرطا لازما للحكم بالمصادرة كتدبير احترازي:

وبناء عليه فأن الحكم ببراءة المتهم لا يمنع من الحكم بها (٢) ، كذلك إذا توافر لديه مانع من موانع المسئولية أو عذر معف من العقاب يحكم مع ذلك بالمصادرة . وتطبيقاً لذلك حكم في فرنسا بمصادرة السلاح غير المرخص حتى ولو كان قد حكم ببراءة المتهم بسبب أن ضبط السلاح تم أثناء تفتيش أجرى بطريقة غير قانونية (٣) .

---

(١) نقض ١٧ مايو ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض س ١٧ – رقم ١١٥ – ٦٣٩، نقض ١٧ فبراير ١٩٧٤ مجموعة أحكام النقض س٢٥ – رقم ٣٢ – ص ١٤٥.

(٢) نقض ٣ مارس ١٩٦٩ – مجموعة أحكام النقض س٢٠ – رقم ٦٥ – ص ٣٠٣.

(٣) Garçon : art.11.no.49.

عكس ذلك ما قضت به محكمة النقض المصرية من عدم توقيع المصادرة كتدبير وقائي في حالة بطلان محضر الضبط: نقض ٤ أبريل ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض س١٨ – ص ٤٩٣.

(٣) يقضي بالمصادرة الوجوبية بغير مراعاة حقوق الغير حسني النية:
فالمصادرة هنا لا تخضع لمبدأ شخصية العقوبة أو شخصية التدبير الاحترازي، فمتى توافرت شروطها يحكم بها ولو كان الشيء مملوكا للغير (١) ، وقد نص القانون علي ذلك صراحة في المادة ٢/٣٠ من قانون العقوبات : " الحكم بالمصادرة في جميع الأحوال ولو لم تكن تلك الأشياء ملكا للمتهم " ، فيحكم بها ولو كان محلها شيء مملوك للمسئول المدني عن الجريمة، ويحكم بها ضد الورثة، وموت الجاني لا يترتب عليه انقضاء الدعوى، بل تستمر ويحل محله فيها الورثة (٢). وهذا الغير لا يجوز أن يحتج علي الحكم بالمصادرة تمسكاً " بحسن نيته " ، لأن المفروض في الشيء محل المصادرة الوجوبية أن حيازته غير مشروعة فيجب أن يحكم دائماً بمصادرته في أي يد تحوزه، وأي كان صاحب الحق فيه.

(٤) عدم خضوع المصادرة الوجوبية لقاعدة عدم جواز الجمع بين العقوبات (٣) : فيحكم بمصادرة الشيء مع العقوبة المقررة لأشد الجرائم (٤).

(٥) توافر عذر قضائي مخفف لا يمنع من الحكم بالمصادرة الوجوبية :
فالحكم الذي يطبق المادة ١٧ من قانون العقوبات ويغفل الحكم بالمصادرة مع توافر شروطها يستوجب نقضه (٥) .

---

(١) نقض ٣ مارس ١٩٦٩ مشار إليه، نقض ١٨ نوفمبر ١٩٧٩ مشار إليه.

(٢) Garçon;art.11nos.53,54.

(٣) Garçon;art.11nos.19,61.

(٤) نقض ٢٣ مايو ١٩٦٦ - مجموعة أحكام النقض س ١٧ - رقم ١٢٤ - ص ٦٧٨.

(٥) نقض ٩ مايو ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض س ١٨ - رقم ١١٨- ص ٦٢٠.

وقد لخصت محكمة النقض الخصائص التي تتميز بها المصادرة كتدبير إحترازي في قولها أنها "تكون واجبة في جميع الأحوال أياً كان نوع الجريمة ولو كانت مخالفة إستثناء في هذا من الأحكام العامة للمصادرة في المادة ٣٠ من قانون العقوبات يقضى بها سواء كان الحائز مالكاً للشيء أو غير مالك، حسن النية أو سيئها، قضى بإدانته أو ببراءته، رفعت الدعوى الجنائية عليه أو لم ترفع" .

*** الشروط الخاصة بالمصادرة كتدبير احترازي:** يجب أن يتوافر في المصادرة كتدبيراً احترازي وجوبي الشروط العامة السابق ذكرها : (وقوع جريمة، يجب أن يكون الشيء مضبوطاً، ويجب أن يصدر بالمصادرة حكم قضائي) . فضلا عن هذه الشروط العامة، يجب ان يتوافر فيها شرط أساسي متعلق بالشيء موضوع المصادرة: فطبقا للمادة ٢/٣٠ من قانون العقوبات يجب أن يكون من الأشياء "التي يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للجمهور جريمة في ذاته". أي الأشياء التي تعد حيازتها أو التعامل بها غير مشروع من الناحية القانونية، لأنها تتسم بخطورة تستدعى مصادرتها. وعدم المشروعية أو تحريم الشيء قد تكون مطلقة فتقوم في مواجهة الكافة مثل إحراز الأسلحة والذخائر المشار إليها في المرسوم بقانون الصادر في ١٨ أبريل سنة ١٩٣٩، وقد تكون نسبية أن تقوم بالنسبة إلي شخص معين، ومتعلقة بشيء معين تعد حيازته غير مشروعه بالنسبة له، وإن جاز أن تكون مشروعه بالنسبة لأشخاص آخرين . فمثلا السلاح الجائز حيازته بعد الحصول علي ترخيص تكون حيازته غير مشروعه بالنسبة لكل شخص لم يحصل علي هذا الترخيص

---

(١) نقض ٣ مارس ١٩٦٩- مجموعة أحكام النقض س ٢٠ - رقم ٦٥ - ص ٣٠٣.

فيجب مصادرته، ومشروعة لكل من قام بعمل الترخيص اللازم فلا تجوز مصادرته إلا إذا استخدمه صاحبه في ارتكاب جريمة فيجوز مصادرته (المادة ١/٣٠ عقوبات). كذلك المواد المخدرة حيازتها غير مشروعة بحسب الأصل، ولكنها تكون مشروعة للصيدلي مثلا إذا استخدمت في الأغراض الطبية فلا تجوز مصادرتها، حتى ولو كانت غير مشروعة لغيره من الناس. والمصادرة الوجوبية لا تنصب بنص القانون إلا علي الأشياء الخارجة عن دائرة التعامل، فلا تمتد إلي الأشياء المباحة التي لا علاقة لها بالجريمة. تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض في جرائم المخدرات بأنه وأن حكم بمصادرة المواد المخدرة والأدوات المستخدمة كالميزان، فأن هذه المصادرة لا تمتد إلي النقود التي وجدت مع المتهمين والتي تعد حيازتها مشروعة في ذاتها (١). ويلاحظ علي هذا القضاء أن هذه النقود أن كان لها علاقة باستعمال المخدرات أو الاتجار فيها فأنها تخضع للفقرة الأولي من المادة ٣٠ من قانون العقوبات أي للمصادرة كعقوبة جوازية.

(٣) المصادرة تعويض مدني

الأصل في المصادرة أنها عقوبة (المادة ١/٣٠ عقوبات) أو تدبير احترازي (المادة ٢/٣٠ عقوبات)، ولم يرد نص في قانون العقوبات متعلق بالمصادرة كتعويض، إنما ورد النص عليها في بعض القوانين الخاصة، وتقول فيها محكمة النقض: " قد تكون المصادرة في بعض القوانين الخاصة من قبيل التعويضات المدنية إذا نص علي أن تؤول الأشياء المصادرة إلي المجني عليه أو خزانة الدولة كتعويض عما سببته الجريمة من أضرار" (٢).

---

(١) نقض ١١ نوفمبر ١٩٧٧ مشار إليه، نقض ١٢ فبراير ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض ، س٣٠، رقم ١٧٤ – ص ٨١٤.
(٢) نقض ١٧ مايو ١٩٦٦ – مجموعة أحكام النقض س ١٧ – رقم ١١٥ – ص ٦٣٩ ؛ نقض ٢٢ مارس ١٩٧٠ ، س٢١ ، رقم ١٠٠ ، ص٤٠٩ .

ومن أمثلة المصادرة كتعويض ما نصت عليه المادة ٣٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية من أنه "يجوز للمحكمة في أية دعوى مدنية أو جنائية أن تحكم بمصادرة الأشياء المحجوزة أو التي تحجز فيما بعد لاستنزال ثمنها من التعويضات أو الغرامات أو للتصرف فيها بأية طريقة أخرى تراها المحكمة مناسبة". كذلك المادة ٤٧ من القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ الخاص بحماية حق المؤلف التي تخول المحكمة مصادرة جميع النسخ المقلدة أو إبدال قيمتها بها لجبر الضرر الذي لحق بالمؤلف".

والمصادرة كتعويض تحمل غالباً معني التعويض لجبر الضرر الناتج عن الجريمة، وأن كانت تتضمن بعض خصائص العقوبة (١) وصفتها كتعويض يترتب عليه إمكان الحكم بها رغم براءة المتهم المؤسسة علي حسن نيته ، أو رغم انقضاء الدعوى الجنائية، كذلك يجوز أن يصدر بها حكم من المحكمة المدنية[٢] وهذا جائز في المثالين السابق الإشارة إليهما للمصادرة كتعويض. أما عن خصائص العقوبة التي تنطبق عليها فهي: وجوب النص عليها قانوناً، وأن تكون متعلقة بجريمة، وأن يكون موضوعها أشياء إستعملت أو تحصلت من الجريمة.

رابعاً
آثار المصادرة

يترتب علي الحكم بالمصادرة نقل ملكية الشيء المصادر إلي الدولة، ويتم نقل الملكية متى أصبح الحكم بالمصادرة باتا

---

(١) في نفس المعني الدكتور السعيد مصطفي السعيد: المرجع السابق ص ٧٢١، الدكتور علي فاضل حسن: المرجع السابق ص ٢٣٨، الدكتور مأمون سلامة : المرجع السابق ٦٨٧.

(٢) Garçon: art.11.no 83.

وذلك دون حاجة إلي أي إجراء تنفيذي لاحق وبناء عليه لا تنقضي هذه العقوبة بالتقادم لأنها تعتبر منفذة بصدور الحكم بها.

وتقوم الدولة بالتصرف في الأشياء المحكوم بمصادرتها علي الوجه الذي تراه : فقد تقوم بإعدامها أن كانت ضارة، وقد تبيعها. علي أن هذا الحق في التصرف في موضوع المصادرة مقيد بنصوص القانون التي قد تقضي بتخصيصه في وجه معين. والقاضي غير ملزم بأن ينص حكمه علي كيفية التصرف في الأموال المصادرة إلا في الأحوال التي ينص فيها القانون علي خلاف ذلك.

الفصل الثالث

التطبيق القضائي للعقوبة

*** تمهيد:**

تخضع الجرائم والعقوبات لمبدأ الشرعية: فالمشرع هو الذي يحدد الأفعال التي تعد جرائم ويبين العقوبات المقررة لها، ودور القاضي الجنائي يقتصر علي تطبيق نصوص القانون علي الوقائع المعروضة عليه: فيحدد نص التجريم أو نص الإباحة الذي تنطبق علي هذه الوقائع، ويحكم بالعقوبة المقررة في الحدود المبينة بالقانون. والمشرع عند تحديده لنوع العقوبة ومقدارها يراعي بصفة عامة مدى أهمية الحق المعتدي عليه، ومدى الخطورة الإجرامية لسلوك الجاني وجسامة الضرر الناجم عن الجريمة ، ولهذا قسم الجرائم إلي جنايات وجنح ومخالفات وفرض لكل نوع منها عقوبة تتناسب معه، فجعلها عقوبة قاسية في الجنايات، ومتوسطة في الجنح، وبسيطة في مواد المخالفات. وبشأن الركن المعنوي للجريمة فرق المشرع بين الجرائم العمدية وغير العمدية وفرض في الأولي عقوبة أشد مما قرره للثانية وذلك بالنظر لمدى أثم الجاني فرق القانون في العقوبة بين الجريمة التي ترتكب مع سبق الإصرار وقرر لها عقوبة أشد، وتلك التي تقترف دون سبق إصرار وحدد لها عقوبة أقل شدة من السابقة.

ومع ذلك فإن هذا التفريد التشريعي للعقوبة لا يكفي عملا لكي تحقق العقوبة أغراضها سواء كانت أخلاقية أو نفعية ، وذلك يرجع إلي اختلاف الملابسات المحيطة بارتكاب كل جريمة، كذلك اختلاف الظروف الخاصة بكل مجرم .

ولهـــذا فـــان توســـيع ســـلطة القاضـــي فـــي مجـــال توقيـــع العقوبـــة بمـــا يجعلهـــا متناســـبة نوعـــا ومقـــدارا مـــع حالـــة كـــل مجـــرم يعـــد أمرا ضروريا لتحقيق العدالة وللوصول بالعقوبة إلي تحقيق الغرض المنتظر من توقيعها.

والتطبيق الواقعي للعقوبة بما يلائم كل حالة مجردة علي حده، يعرف "بالتفريد القضائي للعقوبة " ويستطيع القاضي أن يختار نوع المعاملة الجنائية التي تناسب حالة كل مجرم وذلك بتطبيق عدد من الأساليب والأنظمة التي زوده بها المشرع لتحقيق هذه الغاية. من هذه الأساليب العقوبة ذات الحدين: فيضـع المشـرع عقوبـة معينـة لجريمـة مـا ويجعل لهـا حـدين: أقصـى وأدنـي ولمحكمـة الموضـوع ومحكمـة الإسـتئناف السلطة المطلقـة في تقدير العقوبـة بالتخفيف أو التشديد طالما أنها لا تنزل عن الحد الأدنى ولا ترفع عن الحد الأقصى، دون أن تكون ملزمة ببيان علة هذا التقدير (١). وإذا تعدد المتهمين في الجريمة فلا يصح النعي علي الحكم بأنه فرق بينهم في العقوبة التي أوقعها علـي كـــل مـنهم (٢). كـــذلك فـــإن نـــظـــام العـقـــوبـــات التخييريـــه المقـــررة لـبعض الجـــرائم يتيح للقـــاضي أن يختـــار نـــوع العقوبة الملائم للجاني دون أن يسأل عن سبب اختياره لهـــذه العقـــوبة

---

(١) أنظر: نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨. مجموعة القواعد القانونية جـ ١. رقم ٢١ – ص ٤٢، نقض ١٧ مايو ١٩٥٠ – مجموعة أحكام النقض س١ – رقم ٢١٨ – ص ٦٥٥، نقض ٥ أكتوبر ١٩٦٤ – مجموعة أحكام النقض س ١٥ – رقم ١١٠ – ص ٥٥٩، نقض ٢٠ يونية ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض س ١٧ رقم ١٦١ ص ٨٥٢.

(٢) نقض ١٧ مايو ١٩٥٠ مشار إليه

دون الأخرى. أيضا فان نظام تخفيف العقوبة أو تشديدها سواء كان جوازيا للقاضي أم ملزما له يوسع من نطاق سلطته التقديرية في جعل العقوبة متناسبة مع ظروف الجاني. ويضع كذلك المشرع قواعد معينة عند تعدد الجرائم بصورة تؤثر في العقوبة التي يجب تطبيقها. وأخيراً فإن نظام إيقاف تنفيذ العقوبة يعطي للقاضي سلطة الحكم بعدم نفاذ العقوبة علي المجرمين المبتدئين أو من في حكمهم بغية تشجيعهم علي عدم العودة إلي الإجرام والمباعدة بينهم وبين السجن الذي قد يفسدهم أكثر مما يصلحهم.

* **تقسيم البحث:** القواعد المتعلقة بتطبيق العقوبة منها ما ينطبق في حالة إرتكاب جريمة واحدة، ومنها ما يطبق في حالة إرتكاب أكثر من جريمة . ففي الحالة الأولي سوف نعرض للقواعد المتعلقة بتخفيف العقاب : سواء ما كان منها متعلقا بالأعذار القانونية المخففة أو الظروف القضائية المخففة، كذلك سنبين أسباب الإعفاء من العقاب. أما عن أسباب تشديد العقاب فمنها ما هو خاص ببعض الجرائم كظرف سبق الإصرار والترصد للمجني عليه في جرائم القتل والجرح والضرب، أو كظرف الإكراه في السرقة، وغيرها من الظروف المشددة الخاصة. ومن الظروف المشددة ما هو عام يشمل جميع الجرائم أو أغلبها ومثاله العود. وموضع دراسة الظروف المشددة الخاصة هو القسم الخاص من قانون العقوبات، فندرس مع كل جريمة ما يمكن أن يلحق بها من ظروف خاصة تشدد من عقوبتها ، ولذا فسوف نقتصر علي دراسة العود كظرف عام مشدد وذلك في المبحث الثاني في هذا الفصل.

وقـــواعد تطبيق العـــقوبة منهـــا مـا يطبق في حالـة ارتكـاب أكثـــر مـــن جـــريمة: وســـوف نتعـــــرض لشـــرح حـــالـــة " تعدد الجرائم " لبيان أثره في العقوبات، ولحالة "العود" باعتباره ظرفا عاما مشددا للعقوبة.

وأخيراً فأن نظام "إيقاف تنفيذ العقوبة" يعد من الموضوعات المتعلقة بصميم التطبيق القضائي للعقوبة ولذا فسوف نفرد له مبحثا مستقلا.

مما تقدم فإن خطة البحث سوف تسير علي النحو التالي:

المبحث الأول : القواعد المطبقة في حالة ارتكاب جريمة واحدة

المطلب الأول : أسباب تخفيف العقوبات.

المطلب الثاني : الأعذار المعفية من العقوبات.

المبحث الثاني : القواعد المطبقة في حالة ارتكاب أكثر من جريمة.

المطلب الأول : تعدد الجرائم وأثره في العقوبات.

المطلب الثاني : العـــــــود.

المبحث الثالث : وقف تنفيذ العقوبة.

المبحث الأول

القواعد المطبقة في حالة ارتكاب جريمة واحدة

المطلب الأول

أسباب تخفيف العقوبات

لكي تحقق العقوبة أغراضها، ويتم الملاءمة بينها وبين كل الظروف الموضوعية والشخصية التي أحاطت بالجاني عند إقتراف جريمته، يجيز المشرع للقاضي أو يلزمه في حالات معينة – يري فيها أن العقوبة أشد مما ينبغي – أن يحكم بعقوبة أخف في نوعها من العقوبة المقررة للجريمة، أو أن ينزل بها إلي ما دون الحد الأدنى للعقوبة المبين بالقانون . وأسباب تخفيف العقوبة نوعان : **أولاً** الأعذار القانونية: والمشرع هو الذي يقدر أسبابها ويحدد حالاتها ويلزم القاضي بتطبيقها متى توافرت شروطها : **ثانياً:** الظروف القضائية: وفيها ترك المشرع للقاضي سلطة تقديرها والحكم بها فهي أسباب تخفيف جوازيه.

(١) الأعذار القانونية المخففة

Excuses atténuantes

أولاً : ماهية الأعذار المخففة: الأعذار المخففة هي الظروف المنصوص عليها في القانون والتي تستلزم عند توافر شروطها تخفيف العقوبة المقررة قانوناً للجريمة. وهي بهذا تختلف عن الظروف المخففة التي يترك القانون للقاضي فيها مطلق الحرية في تحديد أسبابها. ولأن الأعذار المخففة محددة بنص القانون فهي تخضع لمبدأ الشرعية: فلا عذر مخفف إلا بنص ولا

يقاس عليه (١)، ويجب تفسير النصوص المتعلقة بها تفسيراً ضيقاً (٢)، وعند توافر شروط تطبيقها لا يستطيع القاضي أن يمتنع عن الحكم بها، ويجب في حكمه بها أن يراعي الحدود القانونية للعذر.

ثانياً : حالات الحكم بالعذر المخفف :الأعذار القانونية المخففة قد تكون عامة وقد تكون خاصة.

(١) الأعذار المخففة العامة: وهي تنطبق على كل الجرائم متى توافرت شروطها. ومثالها في التشريع المصري: عذر صغر السن: فصغر السن للحدث فيما بين الخامسة عشر والثامنة عشرة يعد عذرا مخففا بمقتضاه يلتزم القاضي في الجنايات بتوقيع العقوبات المخففة المنصوص عليها في المادتين ١١١ ، ١١٢ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ (٣) . وعلة العذر المخفف في هذه الحالة هو وجود قرينة قانونية للمسئولية المخففة أساسها عمر الحدث وما يشوبه من نقص في التمييز والإدراك والخبرة (٤) .

(٢) الأعذار المخففة الخاصة: وهي مقررة في القانون لجريمة معينة أو لعدد محدد من الجرائم. ومن أمثلتها في القانون المصري عذر الاستفزاز المنصوص عليه في المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات بقولها "من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها في الحال هي ومن يزني بها يعاقب بالحبس بدلا من العقوبات المقررة في المادتين ٢٣٤ ، ٢٣٦" . وعلة العذر المخفف في هذه الحالة هي حالة الثورة النفسية التي تنتاب الزوج عندما يفاجأ بهذا الأمر، فيفقد السيطرة على نفسه. والاستفزاز في غير هذه الحالة لا يعد عذرا مخففا في القانون المصري ،

---

(١) نقض ١٩٤٨/١٢/٢ ، مجموعة أحكام النقض في ٢٥ عاما ، رقم ٢٦ ، ص٨٥٠ .

(٢) Stefani, Levasseur et Bouloc : " Droit Pénal général" 15 éme éd. 1995. no. 623 et s. p. 450 et s.

(٣) نقض ١٩٩٣/٥/١٠ ، مجموعة أحكام النقض ، س٤٤ ، رقم ٦٦ ، ص٤٦٢ .

(٤) Merle et Vitu : op.cit.t.1.no 736.p.897.

بل مجرد ظرف قضائي مخفف يترك تقديره لمحكمة الموضوع (١) ومن قبيل الأعذار المخففة الخاصة العذر المنصوص عليه في المادة ٢٠٤ من قانون العقوبات: "كل من قبل بحسن نية عمله مقلدة أو مزيفة أو مزورة ثم تعامل بها مع علمه بعيبها يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز مائتي جنية". فالعقوبة الأصلية المقررة لمن يروج عمله مزيفة هي عقوبة الجناية (المادة ٢٠٣ عقوبات)، ويترتب علي هذا العذر المخفف أن يحكم القاضي بعقوبة الجنحة بدلا من عقوبة الجناية.

ودراسة الأعذار المخففة العامة موضعه النظرية العامة للجريمة، أما الأعذار المخففة الخاصة فتدرس في نطاق القسم الخاص من قانون العقوبات.

ثالثاً : الأثر القانوني للعذر المخفف: يترتب علي توافر شروط العذر المخفف وجوب تخفيض العقوبة. والعذر المخفف يختلف عن العذر المعفي من العقاب حيث لا توقع بشأنه أي عقوبة علي الجاني. ويختلف كذلك عن أسباب الإباحة، لأنه في حالة العذر المخفف نكون بصدد جريمة إرتكبت ، والفاعل مسئول عنها جنائيا، أما بالنسبة لأسباب الإباحة فالأفعال لا تكون جرائم ، والفاعل لا يسأل جنائيا عنها. وأخيرا فإن العذر المخفف يختلف عن أسباب تخفيف أسلوب تنفيذ العقوبة Causes de mitigation de peine : فالعذر المخفف يؤثر علي نوع أو مقدار العقوبة الواجب الحكم بها،

(١) نقض ١٨ نوفمبر ١٩٦١ – مجموعة أحكام النقض س ١٢ – رقم ١٩٤ – ص ٩٤٢.

أمـا أسـباب تخفيـف أسـلوب تنفيـذ العقوبـة فأثرهـا يقتصـر فحسـب علـي التخفيـف مـن طريقـة تنفيـذ العقوبـة مراعـاة لعمـر أو جـنس المحكـوم عليه (١) ومن أمثلة ذلك في التشريع المصري مـا تنص عليه المـادة ١٥ مـن قـانون العقوبـات علـي أن يقضـي الرجـال الذين جـاوزوا الستين مـن عمرهم والنساء عقوبة الأشغال الشاقة في أحد السجون العمومية بدلا من تنفيذها في الليمان (٢).

والأعذار القانونيـة المخففـة مقررة في مـواد الجنايات فقط، ولا توجد ضـرورة لتقريرهـا فـي مـواد الجـنح والمخالفـات لأن الحـد الأدنـى للعقوبـة فيهمـا مـنخفض بذاتـه بصـورة تمكـن القاضـي من توقيـع العقوبـة الملائمة لحالة الجاني.

(٢) الظروف القضائية المخففة

Circonstances atténuantes

*** ماهية الظروف المخففة:**

الظـروف المخففـة (٢) هـي أسبـــاب لا حصـــر لهـــا فـي القـــانـــون تعطي للقاضي سلطة تخفيف العقـــوبة علي المتهم والنزول بها

---

(١) J. Pradel: "Droit pénal général". 10 éme éd. 1995. no. 645. p. 714 : Merle et Vitu: op.cit.no.738 p.989.

(٢) إستبدلت عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة و المؤقتة بعقوبة " السجن المؤبد " و " السجن المشدد " بمقتضى القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ .

(٣) حـول هـذا الموضـوع أنظـر: الدكتور حسنين إبراهيم صـالح عبيد: "النظريـة العامـة للظروف المخففة رسالة دكتوراه – جامعة القاهرة ١٩٧٠.

إلي أقل من حدها الأدنى طبقاً للقواعد المبينة بالمادة ١٧ من قانون العقوبات. والظروف المخففة حالات لم يحددها المشرع بل ترك تقديرها لمطلق السلطة التقديرية للقاضي (١)، وهذا ما يفرق بينها وبين الأعذار القانونية المخففة: فهما وأن اشتركا في الأثر المترتب عليهما وهو تخفيف العقوبة، إلا أنهما يفترقا في أن الأعذار المخففة ينص عليها في القانون ويلزم القاضي بالحكم بها عند توافر شروطها، بعكس الظروف المخففة فان تقدير توافرها والحكم بها من عدمه يترك لفطنه القاضي وحسن تقديره دون معقب عليه في ذلك.

وإقرار المشرع "للظروف المخففة" فيه اعتراف منه بعدم كفاية نظام "الأعذار القانونية المخففة" لجعل العقوبة مناسبة لحالة الجاني بالنظر لكل الظروف المحيطة بارتكاب الجريمة، فكان عليه أن يفسح المجال أمام القاضي بالاعتراف بنظام "الظروف المخففة" ليتيح له قدراً أكبر في مجال تفريد العقوبة. فقد تكون العقوبة المقررة للجريمة ثابتة ذات حد واحد كالإعدام والأشغال الشاقة المؤبدة ويجد القاضي في بعض الظروف أن تطبيقها علي المتهم فيه ظلم صارخ ولا مخرج أمامه لرفع هذا الظلم إلا بتخفيض هذه العقوبة، وفي حالات أخرى قد لا يستلزم الحد الأدنى بالنسبة للعقوبات ذات الحدين في توقيع عقوبة ملائمة لحالة الجاني فلا مناص من تطبيق الظروف المخففة للنزول بالعقوبة دون حدها الأدنى (٢). من هنا يتضح الأهمية الكبرى للظروف المخففة حيث أنها تسمح للقاضي بأن يقرب بين النصوص القانونية المجردة وبين الواقع العملي فتتحقق الغاية المنشودة من العقوبة على نحو أفضل.

---

(١) نقض ٢١ ديسمبر ١٩٩٢ ، مجموعة أحكام النقض ، س٤٣ ، رقم ١٨٥ ، ص١١٨١ .

(٢) الدكتور السعيد مصطفي السعيد: المرجع السابق ، ص ٧٣١ وما بعدها.

ولقد أدخل نظام "الظروف المخففة" الي التشريعات الحديثة بدءا من قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة ١٨١٠. وكان التشريع الفرنسي الصادر سنة ١٧٩١ قد حدد عقوبة ثابتة peine fixe لكل جريمة دون أن يترك للقاضي أي سلطة تقديرية(١) مما ترتب عليه ظلم صارخ في التطبيق فجاء المشرع سنة ١٨١٠ واعترف "بنظام الظروف المخففة". وعرف التشريع المصري نظام الظروف المخففة" منذ صدور قانون العقوبات الأهلي سنة ١٨٨٣ وعرفها هذا القانون بصورة واسعة فطبقها علي الجنايات والجنح والمخالفات. إلا أن تشريع سنة ١٩٠٤ ومن بعده قانون العقوبات الحالي الصادر سنة ١٩٣٧ قصر تطبيقها علي الجنايات.

* **التقدير القضائي للظروف المخففة:** ترك القانون للقاضي السلطة الكاملة في تقدير الحالات التي تستدعى تطبيق "الظروف المخففة" وجاء هذا واضحا في صدر المادة ١٧ من قانون العقوبات في قولها "يجوز في مواد الجنايات إذا اقتضت أحوال الجريمة المقامة من أجلها الدعوى رأفة القضاة تبديل العقوبة ... الخ" وأحوال الجريمة هذه التي تستدعي التخفيف لا حصر لها ولا عد ، وفي ذلك تقول محكمة النقض" أن عبارة أحوال الجريمة التي تقتضي رأفة القضاة والتي ورد ذكرها في المادة ١٧عقوبات لا تنصب فقط علي مجرد وقائع الدعوى وإنما تتناول بلا شك

---

(١) العقوبة الثابتة في هذا التشريع مرجعها منع تحكم القضاة واستبدادهم في ذلك العصر، ذلك التحكم الذي وصل إلي حد خلق الجرائم والعقوبات، مما جعل الفقيه الإيطالي "بكاريا" يثور ضده وينادي بمبدأ "شرعية الجرائم والعقوبات" ووضع عقوبة محددة لكل جريمة منعا لهذا التعسف من جانب القضاة، فجاء قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٧٩١ متأثرا بهذه الأفكار.

كل ما يتعلق بمادية العمل الإجرامي من حيث هو، وما تعلق بشخص المجرم الذي ارتكب هذا العمل، وشخص من وقعت عليه الجريمة، وكذا كل ما أحاط بذلك العمل ومرتكبه والمجني عليه من الملابسات والظروف بلا استثناء، أي الظروف المادية والظروف الشخصية. وهذه المجموعة المكونة من تلك الملابسات والظروف والتي ليس في الاستطاعة بيانها ولا حصرها هي التي ترك أمرها لمطلق تقدير القاضي أن يأخذ منها ما يراه هو موجبا للرأفة (١) .

ومن أمثلة الظروف القضائية المخففة: تجاوز حدود الدفاع الشرعي بنيه سليمة يجيز الحكم بالحبس بدلا من العقوبات المقررة للجريمة، واستفزاز المجني عليه للجاني (٢) ، وصغر السن ولو جاوزت الحد الذي اعتبر القانون فيه صغر السن عذرا قانونياً، أي كون الجاني قد تجاوز سن الثامنة عشرة من عمره. ويمكن كذلك أن تأخذ المحكمة في الاعتبار الموجب للتخفيف شرف أو نبل الباعث علي الجريمة، أو ندم الجاني علي جريمته وقيامه بإصلاح الضرر المترتب عليها، وهو ما يعرف بالتوبة الإيجابية Repentir actif (٣).

وتطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات من إطلاقات محكمة الموضوع دون أن تخضع في ذلك لرقابة محكمة النقض (٤).

---

(١) نقض ٨ يناير ١٩٣٤ – مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ – رقم ١٨١ – ص ٢٣٥.
(٢) نقض ٢٨ نوفمبر ١٩٦١ مشار إليه.
(٣) انظر في تفصيل الظروف الموجبة للتخفيف الدكتور حسنين عبيد: المرجع السابق ، ص ١٩٨ وما بعدها.
(٤) نقض ١٩٤٩/١٢/١١ ، مجموعة أحكام النقض في ٢٥ عاماً ، رقم ٣٢ ، ص٨٥٠ .

وهي ليست ملزمة ببيان موجبات الرأفة، ولا تلزم بإجابة المتهم إلي تطبيقها، وليس له أن يطعن في حكمها لعدم استجابتها لطلبه. وتؤكد هذا المعنى محكمة النقض في قولها " تقدير قيام موجبات الرأفة أو عدم قيامها موكول لقاضي الموضوع دون معقب عليه في ذلك. فإذا كانت العقوبة التي أنزلها الحكم بالطاعن تدخل في نطاق العقوبة المقررة للجريمة التي أدانه من أجلها، وكان تقدير العقوبة في الحدود المقررة في القانون مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع وهي غير ملزمة ببيان الأسباب التي دعتها لتوقيع العقوبة بالقدر الذي رأته. فان نعي الطاعن علي الحكم القصور في التسبيب لأنه لم يعن بالرد علي دفاعه بأنه ارتكب الجريمة في ظروف استفزازية عذرا مخففا يوجب أخذه بالرأفة لا يكون له محل" (١).

وتقدير الظروف المخففة و مبررات الرأفة مرجعة إلي ذات الواقعة التي وقعت لا إلي الوصف القانوني الذي وصفتها به المحكمة (٢). وتطبيق المحكمة لحكم المادة ١٧ من قانون العقوبات دون الإشارة إليها لا يعيب حكما ما دامت العقوبة التي أوقعتها تدخل في الحدود التي رسمها القانون (٣)

---

(١) نقض أكتوبر ١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض س ١٥ – رقم ١١٠ ص ٥٥٩. انظر كذلك نقض ٦ ديسمبر ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ – رقم ٤٢ – ص ٦٦، نقض ٢٠ يونية ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض س ١٧ – رقم ١٦١ – ص ٨٥٢.

(٢) نقض ٢٢ ديسمبر ١٩٦٩ – مجموعة أحكام النقض س ٢٠ رقم ٣٠١ – ص ٤٥١، نقض ١٢ مارس ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض س ٢٩ – رقم ٤٨ – ص ٢٦٠.

(٣) نقض ١٩ مارس ١٩٧٢ – مجموعة أحكام النقض س ٢٣ – رقم ٨٨ – ص ٣٩٩.

والظـروف المخففـة تعتبـر مـن المسـائل المتعلقـة بشـخص الجـاني، فهـي ليست ظرفا عينيا متعلقـا بماديـات الجريمـة (١) وينبنـي علـي ذلـك أن مـن سـلطة القاضـي أن يأخـذ بالرأفـة بعـض المسـاهمين فـي الجريمـة دون الآخرين ولا معقب عليه في ذلك من محكمة النقض. فاستعمال الرأفة مـع المتهم أو عدم استعمالها أمر خاضـع لتقدير القاضـي حسبما يبدو لـه مـن ظروف الدعوى، وليس لمحكمة النقض أن تراقبـه فـي ذلك، إلا إذا شـاب حكمة التناقض كأن يقرر توافر الظروف المخففة ثم لا يخفف العقاب بناء عليها وإنما قضى بالعقوبة العادية للجريمة ولو في حدها الأدني (٢).

وتقدير تـوافر الظـروف المخففـة والحكـم بهـا هـو مـن اختصـاص قضـاء الحكـم دون سلطات التحقيق، وهو أمـر يختص بـه القضـاء سـواء كان القضاء العادي **De droit commun** أو الإستثنائي **D'exception**(٣).

* **نطـاق تطبيـق الظـروف المخففـة :** يقتصـر تطبيـق الظـروف المخففـة علـي الجنـايـات فقـط دون الـجنـح والمخـالفـات. وهـي تطبـق علـي جميـع الجنـايـات سـواء وردت فـي قـانـون العقـوبـات أو فـي القـوانين المكملـة لـه

---

(١) Stefani, Levasseur et Bouloc.op.cit.no.555.p.490.

(٢) نقض ٢٠ أكتوبر ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ – رقم ١٩٩ – ص ٨١٣.

(٣) Merle et vitu : op. cit. no 742. p . 903.

إلا من استثنى بنص خاص [١]. والحكمة من قصر تطبيق الظروف المخففة على الجنايات هي قسوة وصرامة الجزاءات المقررة لها، وتحديد المشرع لحد أدنى لعقوبة كل جناية على حدة . فإذا رأى القاضي ضرورة النزول إلى ما دون هذا الحد الأدنى تحقيقا للعدالة فيمكنه ذلك عن طريق إستعمال الظروف المخففة. وتنتفي هذه الحكمة في مواد الجنح والمخالفات نظرا لان عقوبة الحبس أوالغرامة لا تتسم بنفس الشدة التي للعقوبات المقررة في مواد الجنايات . ومن ناحية أخري فإن المشرع لا ينص على حد أدنى لعقاب كل جنحة أو مخالفة على حدة اكتفاء بالحد الأدنى العام لعقوبتي الحبس والغرامة : أربع وعشرون ساعة فى الحبس، ومائة قرش فى الغرامة، وبالتالي فإن القاضي ليس بحاجة إلى الظروف المخففة لينزل بالعقوبة فى مواد الجنح والمخالفات إلى الحد الأدنى العام للعقوبات فيهما.

وإذا كان تطبيق الظروف المخففة على الجرائم جاء مقتصراً على الجنايات فحسب ، فإن إستفادة المتهمين منها شامل وعام ، إذ يستفيد منه جميع الجناة مبتدئين كانوا أو عائدين (٢) وطنين كانوا أو أجانب، بل ويمكن أن يستفيد منها المحكوم عليه غيابيا (٣).

---

(١) ومن هذه النصوص الخاصة المادة ٣٦ من قانون مكافحة المخدرات رقم ١٨٢ سنة ١٩٦٠، إذ تقضى بعدم تطبيق المادة ١٧ على الجنايات المنصوص عليها فى المواد ٣٣، ٣٤، ٣٥، ٣٨ منه : "جرائم حيازة المخدرات أو الاتجار فيها".

(٢) نقض ٧ نوفمبر ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ - رقم ١٧٩

(٣) الدكتور حسنين عبيد : المرجع السابق ص ٢٣٧ وما بعدها.

*** الآثـار القانونيـة للظـروف المخففـة :** يترتـب علـى تطبيـق الظـروف المخففـة آثـار قانونيـة متعلقـة بالعقوبـات الأصـلية، والتبعيـة والتكميلية.

(١) تأثير الظروف المخففة على العقوبات الأصلية: بين المشرع ذلك فى المادة ١٧ من قانون العقوبات التي تنص على أنه : " يجوز في مواد الجنايات إذا إقتضت أحوال الجريمة المقامة من أجلها الدعوى العمومية رأفة القضاة تبديل العقوبة على الوجه التالي:

- عقوبة الإعدام بعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن (حالياً بعقوبة السجن المؤبد أو السجن المشدد) (١).
- عقوبـة الأشـغال الشـاقة المؤبـدة بعقوبـة الأشـغال الشـاقة المؤقتـة أو السجن.
- عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة بعقوبة السجن أو الحبس الذي لا يجوز أن ينقص عن ستة أشهر.
- عقوبة السجن بعقوبة الحبس الذي لا ينقص عن ثلاثة أشهر".

ويتبين من هذا النص أن القانون قد أجاز للقاضى فى مواد الجنايات أن يهبط بالعقوبة درجة أو درجتين (٢).

وتخفيض العقوبة هنا إما أن يكون من عقوبة جناية إلى عقوبة جنايـة إذا كانـت العقوبـة الأصـلية هـي الأشـغال الشـاقة المؤقتة أو السجن. لكن المشروع وضع حدا أدنى لعقوبة الحبس عند التخفيف فقرر إلا تقل عن ستة أشهر إذا كان

---

(١) وذلك بعد أن ألغى المشرع عقوبة الأشغال الشاقة بالقانون ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ .
(٢) إلا إذا قضى المشرع بخلاف ذلك فى بعض الجرائم: ومثال ذلك المادة ١٠٢ (هـ) من قانون العقوبات.

التخفيف من عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة، ولا يقل عن ثلاثة شهور إذا كان التخفيف من عقوبة السجن. والحكمة من وضع حد أدنى للحبس هى حرص المشرع على أن يقف تخفيف العقوبات عند حدود معقولة (١). والتخفيف المبين بالمادة ١٧ يقتصر على العقوبات المنصوص عليها فى هذه المادة فلا يتعداه إلى غيرها من العقوبات كالغرامة مثلا إذا كان المشرع يقررها إلي جانب عقوبة الجناية السالبة للحرية، ففي هذه الحالة يقتصر التخفيف على العقوبة السالبة للحرية دون عقوبة الغرامة، والحكم الذي يقضي بخلاف ذلك يستوجب النقض (٢).

(٢) تأثير الظروف المخففة على العقوبات التبعية التكميلية: جاءت النصوص التشريعية خالية من بيان اثر الظروف المخففة على العقوبات التبعية والتكميلية، وعلى ذلك فمن حيث المبدأ يمكن القول بأنه لا اثر للظروف المخففة على مثل هذه العقوبات [٣]، لأن النصوص لم تصرح بذلك ولكن الرجوع إلى القواعد العامة يساعد على إستجلاء هذا الأثر بالنسبة للعقوبات التبعية و التكميلية.

فبالنسبة للعقوبات التبعية: يكون تأثير الظرف المخفف عليها غير مباشر: أي من خلال تأثيره على العقوبة الأصلية التي ترتبط بها وجودا وعدما. فإذا خفف القاضي العقوبة الأصلية دون أن يغير من طبيعتها،

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسني: المرجع السابق.رقم ٩٢١ ص ٨٢٨.

(٢) نقض ٩ مايو ١٩٦٧. مجموعة أحكام النقض س ٣١ - رقم ١٢٥ - ص ٦٤٤.

فالعقــوبة التبعيـة تكـون واجبـة التطبيـق، أمـا إذا ذهـب إلـي حـد التغييـر مـن طبيعتها كأن يحكم بعقوبة الجنحة بدلا من عقوبـة الجنايـة فـان العقوبـة التبعيـة تستبعد بقـوة القـانون لأن العقوبـة التبعيـة مرتبطـة بالعقوبـة الأصـلية، وتـدور معها – لا مع الجريمة – وجودا وعدما. والمثال الذي يوضح ذلك نص المـادة ٢٥ من قانون العقوبات التي تقضى بحرمان كل من يحكم عليه "بعقوبة جناية" من عدد من الحقوق والمزايا ومنها العزل من الوظيفة العامة: فإذا خفف القاضـي العقوبـة علـي المحكوم عليـه وحكـم عليـه بالسـجن بـدلا مـن الأشـغال الشاقة، فان العقوبة التبعية وهي "العزل" يقضي بها كذلك لأن عقوبة السجن كعقوبـة مخففـة هـي عقوبـة جنايـة أيضـا. أمـا إذا خفف القاضـي الحكم وقضـي بالحبس بدلا من عقوبة الجناية، فنكون هنا بصدد عقوبة جنحة" وهذه لا تكفي لتوقيع العقوبة التبعية: العزل من الوظيفة العامة[1].

أما عن العقوبات التكميلية ومدي تأثير الظروف المخففة عليها: فنفرق بين ما إذا كانت العقوبـة التكميليـة جوازيـة أم جوبيـة: فـإذا كانـت جوازيـة فأنـه يسمح للقاضـي أن يستبعدها حتـى ولـــو طبق العقوبـة المقـــررة للجريمـة بـــدون تخفيـف، فلـه أن يستبعـــدها أيضـــــا – بـــحكم الـــمنطق – فـي حـــالـــة معاملة المتهم بـــالــرأفة. أمــــا العقـــوبة التكميلية الـــوجـــوبية فالقاضي ملـــزم بـــأن يحكم بـهـــا في جميع الأحـــــوال مع العقوبة الأصلية

---

(١) وبناء عليه قضت محكمة النقض أنه "إذا كان الثابت من الحكم أن الشاهد لم يحكم عليه "بعقوبة جناية"، وإنما حكم "بحبسه في جناية" فـأن المـادة ٢٥ من قـانون العقوبـات لا ينطبق حكمها عليه". نقض ٣ نوفمبر ١٩٥٨ – مجموعـة أحكام النقض س ٩ – رقـم ٢١٥ ص ٨٧٤.

حتى ولو طبق على المتهم المادة ١٧ من قانون العقوبات ونزل بعقوبة الجناية إلى عقوبة الجنحة. وعلة ذلك أن العقوبة التكميلية ترتبط "بالجريمة" وتدور في فلكها، وبالتالي فان الظرف المخفف الذي أثر على "العقوبة" لم يكن له تأثير على الجريمة، وبالتالي لا أثر له على ضرورة توقيع العقوبة التكميلية الوجوبية. وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا حكم على متهم لارتكاب جناية اختلاس الأموال الأميرية فيجب الحكم بالغرامة النسبية المشار إليها في المادة ١١٢ من قانون العقوبات، حتى ولو عامله القاضي بالرأفة وحكم عليه بعقوبة الحبس بدلا من عقوبة السجن المقررة للجريمة (١).

المطلب الثاني

الأعذار المعفية من العقوبات

*** ماهية الأعذار المعفية :** الأعذار المعفية هي أسباب نص عليها القانون يترتب على توافرها عدم توقيع العقوبة على فاعل الجريمة، رغم توافر

---

(١) نقض ٣١ مايو ١٩٢٢ المجموعة الرسمية ٢٤ – رقم ٦١ ص ١٠١، انظر كذلك في عزل الموظف المختلس رغم معاملته بالرأفة : نقض ١٠ نوفمبر ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ – رقم ٣٨ – ص ٨٦، كذلك وجوب الحكم بمصادرة السلاح غير المرخص رغم معاملة المتهم بالرأفة =

شروط مسئوليته عنها. ويطلق عليها الفقه عادة "موانع العقاب" والأعذار القانونية واردة في القانون علي سبيل الحصر، حيث لا يوجد أعذار معفية عامة تشمل جميع الجرائم. ويترتب علي هذا الطابع الخاص بالأعذار المعفية نتيجتان: الأولي: ألا يحكم بالإعفاء من العقاب إلا إذا وجد نص يقرره، والنتيجة الثانية: وجوب تفسير النصوص المتعلقة بالإعفاء تفسيراً ضيقا. ولقد عبرت محكمة النقض عن ذلك بقولها: "لا إعفاء من العقوبة بغير نص، والنصوص المتعلقة بالإعفاء واردة علي سبيل الحصر، فلا يصح التوسع في تفسيرها بطريق القياس... وعلي ذلك فلا يجوز للقاضي أن يعفي من العقوبة إلا إذا انطبقت شروط الإعفاء في النص التشريعي علي الواقعة المؤثمة انطباقا تاما سواء من ناحية كنهها أو ظروفها أو الحكمة التي تغياها المشرع من تقرير الإعفاء (١).

وتقرير توافر العذر المعفي وترتيب أثره القانوني يعد – بحسب الأصل – من إختصاص القضاء وحده نظراً لتعلقه بتطبيق العقوبة، ومع ذلك فقد جري العمل علي أن تقوم سلطة التحقيق بإصدار أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى عند توافر العذر المعفي، وذلك إختصاراً للإجراءات، وتوفيراً للوقت وجهد القضاء من نظر دعوى ستنتهي بعدم توقيع أي عقوبة علي المتهم.

= في جريمة إحراز سلاح بدون ترخيص والحكم عليه "بالحبس" بدلا من عقوبة " السجن" المقررة للجريمة. نقض ٨ مايو ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض س ١٨ – رقم ١١٨ – ص ٦٢٠.

(١) نقض ١٧ نوفمبر ١٩٦٩. مجموعة أحكام النقض س ٢٠ – رقم ٢٦٥ – ص ١٣٠٧.

*** التطبيقات التشريعية للعذر المعفي :** نص القانون علي عدد من الحالات أعفي فيها الفاعل أو المساهم في الجريمة من العقاب وذلك مراعاة لعدة اعتبارات تقتضيها السياسة الجنائية منها ما يهدف إلي تحقيق المصلحة العامة، وبعضها الغرض منه المحافظة علي الصلات والروابط الأسرية، وأخيراً قد يكون الهدف هو تحقيق مصلحة المجني عليه.

(١) قد يكون الهدف من الإعفاء هو أن يكون مقابلا للخدمة التي أداها المتهم للمجتمع بإبلاغه عن الجريمة وعن بقية المساهمين فيها، وذلك في بعض الجرائم الخطيرة والتي لا يسهل اكتشافها ومن أمثلة ذلك:

- التبليغ عن جريمة الاتفاق الجنائي قبل وقوع أية جناية أو جنحة ممن كان موضوع الاتفاق (المادة ٤٨/٥ عقوبات).
- التبليغ عن الجنايات المخلة بأمن الدولة من الخارج (المادة ٨٤ (أ) عقوبات).
- التبليغ عن جنايات تزييف المسكوكات (المادة ٢٠٥ عقوبات). ويلاحظ أن الإعفاء المنصوص عليه في المادتين ٨٤ (أ)، ٢٠٥ قد يكون وجوبيا وقد يكون جوازيا حسب الأحوال.
- التبليغ عن جنايات تزوير الأوراق والأختام والتمغات (المادة ٢١٠ عقوبات).
- التبليغ عن جريمة الرشوة: يعفي الراشي أو الوسيط (الرائش) من العقوبة إذا أخبر السلطات بالجريمة أو أعترف بها (المادة ١٠٧ مكرراً عقوبات).

وقد تكون المصلحة التي تعود علي المجتمع من عدم العقاب مجرد كف المجرم عن الاستمرار في مشروعه الإجرامي إلي نهايته، مجنبا بذلك المجتمع الأخطار التي يمكن

أن تسفر عن تنفيذ الجريمة. ومن أمثلة ذلك الإعفاء المقرر لمن يكون في زمرة العصابات المنصوص علي عقابها في الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، وذلك إذا إنفصل عنها بعد التنبيه عليه بذلك من السلطات المدنية أو العسكرية (المادة ١٠٠ عقوبات).

(٢) وقد يكون الهدف من العذر المعفي المحافظة علي صلة القرابة والروابط الأسرية : ومن أمثلة ذلك في القانون المصري :

(أ) في جريمتي إخفاء الجناة الهاربين من وجه القضاء وإعانة الجناة علي الفرار من وجه العدالة بإيوائهم أو بإخفاء أدلة الجريمة : يعفي من العقاب فيهما الزوج أو الزوجة أو الأصل أو الفرع إذا ساعدوا علي إخفاء الجاني أو هروبه من وجه القضاء (المادتان ١٤٥،١٤٤ من قانون العقوبات) . في جريمة إخفاء الفار من تعفي الزوجة من العقاب إذا ساعدت زوجها علي ذلك (المادة ١٤٦ من قانون العقوبات).

*** الأثر القانوني للعذر المعفي:** الأثر المترتب علي العذر المعفي هو عدم توقيع العقوبة علي من قام بشأنه العذر. فلا يحكم ببراءته " **n'est pas acquité** "، لكن يعفي فقط من العقاب " **absous** "، لأن الغرض هنا أن الجريمة موجودة، والمعفي من العقاب مسئول عنها مسئولية كاملة ، وهذا يفسر لنا بقاء مسئوليته المدنية عن الأضرار الناشئة عن الجريمة.

والمصلحة من العذر المعفي لا تتحقق إلا بالنسبة للشخص المقرر له هذا الإعفاء، وبناء عليه لا يستفيد منه كل كل مساهم معه في ارتكاب الجريمة سواء بصفة أصلية أو تبعية. ويشترط للحكم بالعذر المعفي أن يتمسك به المتهم أمام المحكمة ، لأنها غير ملزمة بتقصي أسباب إعفاء المتهم من العقاب (١).

*** تمييز العذر المعفي عن الأنظمة الأخرى المشابهة:**

(١) الأعذار المعفية وأسباب الإباحة : أن تشابها في عدم توقيع أي عقوبة على الفاعل، إلا أنهما يتفرقان في نقطة أساسية وهي أن العذر المعفي من العقاب لا يؤثر على أركان الجريمة، ولا يؤثر على المسئولية الجنائية للمتهم وبالتالي لا يحكم ببراءته بل بإعفائه فقط من العقوبة. أما سبب الإباحة فإنه يرفع عن الفعل الصفة غير المشروعة فيصير مباحا فلا يعد جريمة، ولا يعد مرتكب هذا الفعل "مجرما" في نظر القانون، وبالتالي يحكم ببراءته. وهذا الفرق بينهما يفسر لنا بقاء المسئولية المدنية في حالة العذر المعفي، وانتقائها في حالة سبب الإباحة.

---

(١) نقض ١٢ ديسمبر ١٩٦٦ – مجموعة أحكام النقض س ١٧ – رقم ٢٣٧ – ص ١٢٤٢، انظر كذلك نقض ٢٦ مايو ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض س ٣١ – رقم ١٢٧ ص ٦٧٠.

(٢) **الأعـذار المعفيـة وموانـع المسـئولية :** مـانع المسـئولية يهـدم الـركن المعنوى فى الجريمـة بعكس العذر المعفى الذى لا يؤثر على أى ركن فيها ، وإن اتفقا فى بقاء المسئولية المدنيـة فيهمـا ، وفـى عدم العقاب فـى كليهما .

(٣) **العذر المعفى ونظام إيقـاف تنفيذ العقوبـة :** يتشـابهان فـى وجـود جريمـة وشخص مسئول عنها ، وبينهمـا فروق أساسية : حـالات العذر المعفـى محددة فى القانون على سبيل الحصر ، أمـا إيقـاف تنفيذ العقوبـة فيترك تقديره لسلطان القاضـى . يلتزم القاضـى بالحكم بالاعفاء من العقاب متـى طلبه المتهم ، أما نظام إيقاف تنفيذ العقوبة فليس فيه هذا الالـزام للقاضـى حتى ولو طلبه المتهم . ولا مجال لإيقاف التنفيذ إذا حكم القاضـى بعقوبـة جناية ، بعكس الحال فى الاعفاء من العقاب فيحكم به ولـو كانـت العقوبـة المقررة للجريمة هى عقوبة الجنايـة . وأخيراً فـإن العذر المعفـى يترتـب عليه عدم العقاب نهائياً . أمـا إيقـاف التنفيذ فقد ينتهـى إمـا بإلغائـه وتنفيذ العقوبةَ على المحكوم عليـه ، أو بانتهـاء مدتـه دون إلغـاء وبالتـالى عدم تنفيذ العقوبة المحكوم بها .

(٤) **العذر المعفى والعفو عن العقوبة والعفو الشامل :** يتشابه العذر المعفـى من العقاب مع نظام العفو عن العقوبة فى وجود جريمة وشخص مسئول عنها ، لكن الفروق بينهمـا واضـحة : فالعذر المعفـى حالاتـه محددة فـى القانون على سبيل الحصر ويترتب عليه عدم العقاب نهائياً ، اما العفـو عن العقوبة فمن سلطة رئيس الدولة وله أن يعفو عـن العقوبـة المحكوم بهـا كلهـا أو بعضـها أو يسـتبدلها بعقوبـة أخـرى أخـف . والعـذر المعفـى ونظام العفو الشامل وإن اتفقا فى أن مصدرهما القانون ويترتـب عليهمـا عـدم توقيـع العقوبـة ، إلا أنهمـا يختلفـان فـى أن العـذر المعفـى لا يمـس الصفة الاجرامية للفعل ، ولا عناصر المسئولية الجنائية المترتبـة عليه ،

بعكس العفو الشامل الذى يزيل الصفة الاجرامية عن الفعل فيصير مباحاً وبالتالى يستفيد منه كل من ساهم فى الجريمة .

(٥) العذر المعفى ، والعذر القضائى ونظام تأجيل النطق بالعقوبة :

العذر المعفى من العقاب مصدره القانون الذى يحدد حالاته على سبيل الحصر ، هذا هو الوضع فى مصر ، ونفس الوضع فى فرنسا الى أن صدر فيها قانون فى ١١ يوليو ١٩٧٥ مقرراً نظامى الإعفاء القضائى من العقوبة ونظام تأجيل النطق بالعقوبة (١).

(أ) نظام الاعفاء القضائى من العقوبة : "dispense de peine"

بمقتضى القانون المذكور أجاز المشرع للقاضى بعد اعلان مسئولية المتهم عن الجريمة ، أن يعفيه من العقوبة إذا توافرت شروط ثلاثة : أن تكون اعادة إدماج المتهم فى المجتمع قد تمت " reclassement " ، وان يكون الضرر المترتب على الجريمة قد تم اصلاحه ، وأخيراً أن يكون الاضطراب الاجتماعى الناشئ عن الجريمة قد زال (المادة ٢/٤٦٩ من قانون الاجراءات الجنائية) . بهذا النظام فقد إستحدث المشرع الفرنسى بجانب الأعذار القانونية المعفية ، نظام الأعذار القضائية المعفية ، وهى تختلف بالطبع عن الأولى فى كونها "جوازية" للقاضى أن يحكم بها أو لا يحكم .

---

(١) حول هذا القانون انظر :

A. Decocq : " Les modifications apportées par la loi du 11 juillet 1975 à la théorie générale du droit pénal" . R.S.C. 1976. p. 5 et S.

(ب) **نظام تأجيل النطق بالعقوبة :**

Ajournement du prononcée de la peine

يجوز للقاضى وفقاً لهذا النظام المستحدث بعد أن يعلن أن المتهم مذنب ، أن يؤجل لمدة سنة على الأكثر النطق بالعقوبة وذلك إذا تحققت شروط الاعفاء القضائى من العقوبة لكن بصورة غير كاملة : بمعنى أن يكون اعادة ادماج المتهم فى المجتمع فى " طريقه للتحقيق " ، وأن يكون الضرر الناشئ عن الجريمة "فى سبيله" للاصلاح ، وان الاضطراب الاجتماعى الذى سببته الجريمة " فى طريقه للزوال (المادة ٣/٤٦٩ من قانون الاجراءات الجنائية) .

وفى نهاية فترة التأجيل إما أن يحكم القاضى بالاعفاء من العقاب إذا تحققت الشروط السابقة ، وإما أن يقضى على المتهم بالعقوبة المقررة للجريمة ، وإما أن يؤجل مرة أخرى النطق بالعقوبة (١) . وهذا النظام يختلف عن نظام العذر المعفى فى أن مصيره قد يكون الاعفاء من العقوبة نهائياً كالعذر المعفى ، وقد يكون توقيع العقوبة على المتهم خلافاً للعذر المعفى . وبهذا يقترب نظام تأجيل النطق بالعقوبة من نظام إيقاف تنفيذ العقوبة وإن كان الإختلاف بينهما مازال قائماً .

المبحث الثانى

القواعد المطبقة فى حالة إرتكاب أكثر من جريمة

*** تمهيد وتقسيم :** حينما يرتكب الشخص اكثر من جريمة نكون أمام وضعين قانونيين متميزين : الوضع الأول : ألا يكون قد فصل بين الجريمة الأولى والجريمة أو الجرائم التالية حكم بات صدر فى أولى هذه الجرائم ، وفى هذه الحالة نكون بصدد

---

(١) A. Decocq. art. préc. p. 11 et s.

نظام " **تعدد الجرائم** " ، أما الوضع الثانى : فهو أن يصدر حكم بات فى الجريمة أو الجرائم الأولى يفصل بينها وبين الجريمة أو الجرائم التالية ، وهنا نكون أمام حالة : **العود** " وكلا النظامين له أثره على العقوبات ، فحالة " **العود** " تعد ظرفاً مشدداً للعقوبة ، وحالة " **تعدد الجرائم** " تؤثر كذلك على العقوبة أو العقوبات الواجبة التطبيق بصورة تختلف عن الحالة التى لا يرتكب فيها الشخص غير جريمة واحدة ، وسندرس هذين النظامين فيما يلى :

المطلب الأول

تعدد الجرائم وأثره فى العقوبة

* **تعريف التعدد وبيان أثره :** تعدد الجرائم (١) **Concours d'infractions** يتوافر فى حالة إرتكاب شخص واحد أكثر من جريمة قبل صدور حكم بات فى أى منها . من هذا التعريف تبدو الخصائص التى يقوم عليها تعدد الجرائم : وحدة المجرم ، وتعدد الجرائم ، وعدم صدور حكم بات يفصل أى منها عن الأخرى ، والخاصية الأولى والثانية تميز تعدد الجرائم عن "المساهمة الجنائية " التى تفترض إشتراك عدة أشخاص فى جريمة واحدة ، وتميزه كذلك عن "الجريمة الوقتية المتتابعة" وعن " جريمة الاعتياد " : ففى الجريمة الوقتية المتتابعة يرتكب الجانى جريمته على دفعات تنفيذاً لغرض إجرامى واحد وتقع على مال قانونى واحد كمن يسرق خزانة على دفعات ، فهنا نكون أمام جريمة واحدة رغم تكرار الأفعال . نظراً لوحدة

---

(١) وردت الأحكام الخاصة بتعدد الجرائم فى القسم الثالث من الباب الثالث من الكتاب الأول من قانون العقوبات تحت عنوان " تعدد العقوبات" : المواد من ٣٢ الى ٣٨ .

الغرض الاجرامى ووحدة الحق المعتدى عليه . وفى جريمة الاعتياد لا تقوم الجريمة ولا تكتمل عناصرها القانونية إلا بتكرار الأفعال المادية المكونة لها مثل جريمة الاعتياد على الاقراض بالربا الفاحش . وهذه الجريمة لا تختلط "بتعدد الجرائم " لأنها تعتبر جريمة واحدة رغم ضرورة تكرار الفعل المكون لها . والخصيصة الثالثة هي التي تميز " تعدد الجرائم " عن حالة " العود " حيث يستلزم العود لتوافره سبق صدور حكم بات على جانى فى إحدى الجرائم ثم إرتكابه جريمة أو أكثر بعد هذا الحكم . ومع ذلك يمكن أن تجتمع حالتى " تعدد الجرائم" و " العود " بالنسبة لمجرم واحد ، فقد يحدث أن يصدر حكم بات على الجانى فى جريمة قارفها ، ثم يعود مرة أخرى بعد ذلك ويرتكب عدة جرائم ، ففى هذه الحالة يجتمع " العود " مع " تعدد الجرائم " وعند محاكمة المتهم تطبق القواعد الخاصة بهاتين الصورتين .

والسؤال الذى يثور فى حالة " تعدد الجرائم " هو معرفة الأثر القانونى المترتب على هذا التعدد فى مجال العقوبات : هى نكتفى بتوقيع عقوبة واحدة على الجانى تتمثل في أشد العقوبات المقررة للجرائم التى إرتكبها وهو ما يقال له نظام عدم الجمع بين العقوبات "**non cumul des peines** " أم تتعدد العقوبات بقدر عدد الجرائم المرتكبة وهو ما يسمى بنظام تعدد العقوبات "**cumul des peines** " . لتحديد الاجابة على هذا السؤال يجب ان نفرق بين صورتين لتعدد الجرائم .

(١) **التعدد الصورى :** ويسمى أيضاً " التعدد المعنوى أو الشكلى أو الظاهرى للجرائم" .

(٢) التعـــدد الحقيقـــى : ويســـمى كـــذلك " التعـــدد العـــادى أو الفعلى للجرائم " (١) .

الفرع الأول

التعدد الصورى أو المعنوى للجرائم

Concours idéal d'infractions

* **تعريف التعدد الصورى وبيان طبيعته :** يتوافر التعدد الصورى أو المعنوى للجرائم فى حالة إرتكاب الجانى فعلاً واحداً يخضع لأكثر من وصف قانونى ، أى لأكثر من نص من نصوص التجريم ، فهو يقوم على عنصرين أساسيين : وحدة الفعل ، وتعدد نصوص التجريم المنطبقة عليه(٢) . ويتميز التعدد الصورى بهذا عن " التعدد الحقيقى أو العادى للجرائم" وكذلك عن حالة " تنازع النصوص " . ففى حالة " التعدد الحقيقى للجرائم " تتعدد الأفعال الاجراميـــة وتتعـــدد الجـــرائم والعقوبـــات تبـــعاً لـــذلك ، أمـا فـى التعـدد الصـورى فـنكون أمـام فـعل واحـد ولا تطـبق

---

(١) فى نوعى تعدد الجرائم أنظر تفصيلاً بخلاف الكتب العامة فى قانون العقوبات :
الدكتور عبد الأحد جمال الدين فى رسالته بالفرنسية وعنوانها :
" Pluralité d'infractions et concours apparent des norms pénales, Paris. Dactyle. 1963.
ولنفس المؤلف بحثاً له بعنوان " وحدة الجريمة وتعددها" بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية ١٩٧٥ العدد الأول . ص ٤٥١ . الدكتور على حسين الخلف " تعدد الجرائم وأثره فى العقاب " رسالة دكتوارة ، جامعة القاهرة ١٩٥٤ .
أنظر كذلك :
P. Serlooten : " Les qualifications multiples". R.S.C. 1973. A. Derkeuwer : " La classification des concours de qualifications" . R.S.C. 1974 p 511.

(٢) A. Decooq: " Droit pénal général " . Paris. A. Colin 1971. p. 135.

بشـأنه إلا عقوبـة واحـدة . و " تنـازع النصـوص" وإن تشـابه مـع " التعـدد الصورى " فى وجود فعل اجرامى واحد يتنازعه أكثر من نص جنائى ، إلا أنهما يفترقان فى أنه فى حالة " تنازع النصوص" فإن القاضى يبحث عن النص الواجب التطبيق على الفعل من بين النصوص المتنازعة ولا يطبق إلا نصاً واحداً ، بعكس الحال فى " التعدد الصورى " فإن النصوص المتعددة تكون واجبة التطبيق كلها بحسب الأصل . فالقاضى الجنائى أمام " تنازع النصوص " يطبق قواعد معينة للتعرف على النص الواجب التطبيق منها : النص الخاص يقيد النص العام ، والنص الأصلى له الأولوية فى التطبيق على النص الإحتياطى . ومثال الحالة الأولى : السرقة بالإكراه تخضع للنص العام المتعلق بالسرقة البسيطة (المادة ٣١٨ عقوبات) ، ويخضع كذلك للنص الخاص بالسرقة بالاكراه (المادة ٣١٤ عقوبات) فهنا يطبق القاضى النص الخاص بالسرقة بالاكراه . ومثال الحالة الثانية : إذا أطلق شخص على آخر عياراً نارياً قاصداً قتله ولكنه أخطأه ، ثم أطلق عليه عياراً نارياً آخر فقتله فيمكن القول بأن هذه الواقعة الاجرامية يتنازعها نصان أحدهما إحتياطى وهو متعلق بالشروع فى القتل ، والثانى أصلى وهو متعلق بجناية القتل : ففى هذه الحالة يكون النص الأصلى هو الواجب التطبيق ، ويستبعد النص الإحتياطى.

والفعل الاجرامى الواحد فى حالة التعدد الصورى قد يترتب عليه نتيجة إجرامية واحدة ، او عدة نتائج اجرامية ، فالحلاق الذى أجرى عملية جراحية أدت الى وفاة المريض : فعله هذا أدى إلى نتيجة إجرامية واحدة يعتبر فى حالة تعدد صورى للجرائم : جريمة ممارسة مهنة الطب بدون ترخيص ، وجريمة القتل غير العمدى . كذلك الفوضوى الذى يلقى بقنبلة على جمع من الناس لقتلهم فيترتب على فعله الأثم قتل البعض واصابة عدد آخر وإتلاف

بعض الأموال ، يؤدي فعله الواحد المؤدى لعدة نتائج يعتبر فى حالة تعدد صورى أو معنوى للجرائم .

وفى الواقع فإننا لا نكون بصدد تعدد فى الجرائم فى حالة "التعدد الصورى" وإنما نكون فقط امام تعدد فى الأوصاف القانونية للفعل الاجرامى الواحد ، وهو ما يفرقه من حالة " التعدد الحقيقى للجرائم " حيث تتعدد الأفعال الاجرامية للجانى وتتعدد الجرائم الناشئة عن كل منها . ولذا فإن الفقه الفرنسى يفضل أن يسمى حالة " التعدد المعنوى للجرائم " حالة " تعدد الأوصاف القانونية " **Concours de qualifications légales**

* **حكم التعدد الصورى** : الأثر القانونى المترتب على التعدد الصورى بينته المادة ١/٣٢ من قانون العقوبات ، حيث نصت على أنه " إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة يجب إعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها " . وهذه المادة توضح أنه إذا خضع الفعل الواحد لأكثر من وصف قانونى ، فإن القاضى يجب ألا يطبق إلا النص المتضمن للعقوبة الأشد ويستبعد ما عداه من النصوص . فالقاضى لا يطبق إلا عقوبة واحدة ، لأننا فى الحقيقة أمام فعل واحد ترتبت عليه جريمة واحدة ، وتعبير " جرائم متعددة " الوارد بالمادة ١/٣٢ عقوبات يفسر على أنه "أوصاف متعددة لسلوك واحد " أو " نصوص تجريم متعددة" ، لأنه فى " التعدد الصورى " لا تكون فى الواقع أمام "تعدد حقيقى للجرائم " بل بصدد " تعدد فى النصوص التى يمكن أن تنطبق على فعل واحد " .

---

(١) انظر – G. Levasseure : "Droit Pénal général complémentaire " 1958 – 59. p. 235, Decocq : op. cit. p. 234; P. Serlooteni art préc ; Merle et Vitu " Traité 1978 : T . 1 . p. 456.

فمن واجب القاضي أن ينظر فحسب " للوصف الأشد " ويغض الطرف عما عداه من أوصاف وما يرتبط بها من عقوبات أصلية أو تبعية أو تكميلية أو تدابير إحترازية (١) . ولتحديد العقوبة الأشد الواجبة التطبيق يقوم القاضي بمقارنة العقوبات الأصلية المقررة بالأوصاف المتعددة للفعل الإجرامي، ويتبع فى تقدير جسامة العقوبة الترتيب الذي وضعه المشرع فى المواد ١٠ ، ١١ ، ١٢ من قانون العقوبات. وهذه المواد تقدر جسامة العقوبة بحسب طبيعة الجريمة وبحسب ترتيبها فى قائمة العقوبات فى آن واحد. وينبني على ذلك أن عقوبة الجناية أشد جسامة من عقوبة الجنحة، وعقوبة الجنحة أشد جسامة من عقوبة المخالفة. ومن ناحية أخري فإن الأشغال الشاقة أشد من السجن، والسجن أشد من الحبس، والحبس أشد من الغرامة مهما بلغ مقدارها. فإذا كانت العقوبات المقررة للجرائم المتعددة من نوع واحد ومن درجة واحدة وجب الرجوع إلي الحد الأقصى لكل من هذه العقوبات ، فإذا كان الحد الأقصى متساويا، وجب الرجوع إلى الحد الأدنى إذا كان مختلفا. ويترتب ذلك على تطبيق المادة ٣٢ / ١ عقوبات أن المتهم إذا حوكم بناء على وصف معين وصدر ضده حكم نهائي، فإن هذا الحكم يحول دون إعادة محاكمته على أساس وصف آخر ولو كان أشد، وهذا يعد تطبيقا لقاعدة عدم جواز محاكمة الشخص عن فعل واحد مرتين" **non Bis in idem** " المقرر بالمادة ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية (٢) .

---

(١) نقض ٢ مايو ١٩٦٦. مجموعة أحكام النقض س ١٧ - رقم ٩٨ - ص ٥٤٦.

(٢) وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه "إذا كان الثابت أن المتهم لم يطلق إلا عيارا واحدا قصد به إصابة شخص بعينه فأخطأه وأصاب غيره و لم يقتله، فإن محاكمته عن الشروع فى قتل من أخطأه تحول دون إعادة محاكمته عن الفعل عينه وعن أية نتيجة من نتائجه "نقض ٦ يونية ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ - رقم ٢٣٤ - ص ٢٥٦.

وأخيرا فإن المحكمة المختصة بالدعوى فى حالة "التعدد الصوري" هي تستطيع أن تقضي فى الجريمة ذات الوصف الأشد (١).

وإذا خضع الفعل الواحد لوصفين مختلفين وتوافر لأحدهما عذر معفي من العقاب، أو صدر بشأنه قانون بالعفو فإن السؤال يثور حول تأثير ذلك على الوصف الآخر ؟ تختلف الإجابة بحسب ما إذا كان هذا الوصف غير المعاقب عليه هو الأخف أو الأشد، فإذا كان الإعفاء منصب على الوصف الأخف، فلا تأثير له على الوصف الأشد، ويحاكم المتهم بناء عليه، وعلى ذلك تسير أحكام النقض . أما إذا كان الإعفاء منصبا على الوصف الأشد فإنه يؤثر على الفعل بجميع نتائجه، حيث يدخل فى الوصف الأشد الذي شمله القانون بالإعفاء (٢). وهذا الحكم يؤكد أنه فى حالة "التعدي الصوري" لا توجد إلا جريمة واحدة هي الجريمة ذات الوصف الأشد، بعكس الحال فى التعدد الحقيقي أو المادي للجرائم.

الفرع الثاني

التعدي الحقيقي أو المادي للجرائم

Concours réel d'infractions

* **تمهيـــــد وتقســـــيم:** يتحقـــق التعـــدد الحقيقـــي للجـــرائم عنـــدما يرتكـــب الجـــاني عـــدة أفعـــال يكـــون كـــل منهـــا علـــى حـــدة جريمـــة مســـتقلة. فأســـاس التعـــدد الحقيقـــي

---

(١) Merle et Vitu : op. cit. no 349. p. 459.

(٢) انظر الدكتور محمود محمود مصطفى: المرجع السابق ، ص ٦٣٣.

أو المادي للجرائم هو تعدد الأفعال وتعدد الجرائم الناشئة عن كل منها. ولقد أوضحت محكمة النقض أن ضابط التعدد الحقيقي للجرائم هو أن تكون لكل منها "ذاتية متميزة تقوم على مغايرة الفعل المادي فى كل منها عن الأخرى بما يجعل منهما جريمتين مستقلتين تماما لكل أركانها التي تميزها عن الأخرى"[1]. وينبني على ذلك أن الجاني لو أرتكب فعلا واحدا، فلا تتوافر به حالة تعدد الجرائم ولو تعددت نتائجه، أو تعدد المجني عليهم، كمن يطلق الرصاص على غريمه فيرديه قتيلا، ثم تصيب الرصاصة شخص آخر بجروح، فهنا لا نكون أمام حالة "تعدد حقيقي للجرائم". وإن كان يصدق على هذه الحالة وصف "التعدد الصوري للجرائم"، وإذا تعددت الأفعال لكنها لم تكون إلا جريمة واحدة، كما هو الحال فى الجريمة الوقتية المتتابعة الأفعال، أو فى جرائم الاعتياد، فلا نكون كذلك بصدد "تعدد حقيقي للجرائم".

ولبيان أثر " التعدد الحقيقي للجرائم " فى العقوبات سوف نعرض أولا القاعدة العامة المطبقة التشريع المصري : (تعدد العقوبات عند تعدد الجرائم)، ومن ناحية ثانية نوضح القيود الواردة على هذه القاعدة: (جب العقوبات، عدم تجاوز العقوبات حدا معينا)، وأخيرا الإستثناء الوارد على القاعدة العامة: (توقيع العقوبة الأشد فى حالة الارتباط الذي لا يقبل التجزئة).

---

(١) نقض ٧١ ديسمبر ١٩٦٣، مجموعة أحكام النقض س ٢٤ ـ رقم ١٧٢ ـ ص ٩٤٠.

أولاً

القاعدة العامة

تعدد العقوبات فى حالة تعدد الجرائم

نمهد لبيان أثر التعدد الحقيقي للجرائم في العقوبات فى التشريع المصري ، بتوضيح الأنظمة المختلفة للعقاب على التعدد فى التشريع المقارن.

* **نظم العقاب على التعدد فى التشريع المقارن :** للعقاب على التعدد الحقيقي للجرائم تأخذ التشريعات المختلفة بأحد أنظمة ثلاثة :

(١) **نظام التعدد المادي للعقوبات :** **Cumul matériel des peines.**

بمقتضي هذا النظام تتعدد العقوبات الموقعة على الجاني الذي يرتكب عدة جرائم، يجب أن تقابل كل جريمة بعقوبة تنفذ عليه حتى نفرق بينه وبين المجرم الذي لم يرتكب إلا جريمة واحدة ، وهذا النظام متبع فى إنجلترا.

ويؤخذ على هذا النظام قسوته: فمن ناحية قد يقلب العقوبات المؤقتة عند تعددها إلي عقوبات مؤبدة تتعدى حياة المحكوم عليه. ومن ناحية أخري فإن عقوبة الغرامة إذا تعددت قد تستغرق كل ثروة المحكوم عليه فتنقلب بذلك إلي مصادرة عامة. ويعيب هذا المذهب كذلك أن تنفيذه أحيانا قد يكون مستحيلا ، وذلك عندما يحكم بعقوبة مؤبدة أو بعقوبة الإعدام ضمن العقوبات المتعددة.

(٢) نظام جب العقوبات : **Absorption ou Fusion des peines**

وفقا لهذا النظام يحكم على الجاني عند تعدد جرائمه بالعقوبة المقررة لأشد هذه الجرائم، وتنفذ وحدها عليه وتستبعد العقوبات المقررة للجرائم الأخرى. فأنصار هذا المذهب يرون أن العقوبة الأشد تكفي لردع الجاني فلا حاجة إذن لتوقيع العقوبات الأخرى عليه. وهذا النظام مطبق فى فرنسا (١) وفي روسيا.

وهذا المذهب منتقض لأنه يؤدي إلى نتيجة غير مقبولة وهي أن الجانب الذي يرتكب الجريمة الأشد يكون فى مأمن من العقاب علي كل جريمة أخف يرتكبها قبل اكتشاف تلك الجريمة وإلقاء القبض عليه من أجلها.

(٣) نظام التعدد القانوني للعقوبات : **cumul Juridique des pines**

هذا المذهب يحاول التوفيق بين النظامين السابقين لتفادي عيوب كل منهما. فهو يتخذ من تعدد العقوبات عند تعدد الجرائم مبدأ له، إلا أنه يقرر أن مجموع العقوبات المتعددة لا يجوز أن تتجاوز حدا معينا، وبهذا يتفادى عيوب النظام الأول. وقد يطبق هذا المبدأ بصورة أخري :

---

(١) فى فرنسا يطبق هذا النظام فى مجال الجنايات والجنح فقط، أما المخالفات فتتعدد العقوبات تبعا لتعدد المخالفات. انظر:

Merle et Vitu: "Traité de droit criminel" T.1, p. 928.

فيتخذ نظام "جب العقوبات" أساساً له، على أن يجعل من تعدد الجرائم ظرفا مشددا لعقوبة الجريمة الأشد، فيتفادى بذلك النقد الموجه للنظام الثاني ويأخذ بهذا ألنظام العديد من التشريعات الحديثة نذكر منها قوانين ألمانيا وإيطاليا واليونان .

*** نظام العقاب على التعدي فى التشريع المصري:**

يأخذ المشرع المصري بنظام التعدد القانوني للعقوبات ، فالقاعدة العامة فيه تقضي بتعدد العقوبات تبعا لتعدد الجرائم مع بعض القيود و الاستثناءات التي ترد عليها والتي سنبينها فيما بعد (١) . وتستفاد القاعدة العامة من المواد ٣٣، ٣٧، ٣٨ من قانون العقوبات. حيث تنص المادة ٣٣ على أن "تتعدد العقوبات المقيدة للحرية إلا ما استثنى بنص المادتين ٣٥، ٣٦". والمادة ٣٧ تقضي بأن " تتعدد العقوبات بالغرامة دائما". وأخير تنص المادة ٣٨ على أن " تتعدد عقوبات مراقبة البوليس، ولكن لا يجوز أن تزيد مدتها كلها علي خمس سنين". ولم يبين المشرع أثر تعدد الجرائم بالنسبة للعقوبات التبعية والتكميلية فيما عدا عقوبتي الغرامة ومراقبة البوليس . والراجح في شأنها أنها تتعدد قياسيا

---

(١) لم يرد نص فى قانون العقوبات الأهلي الصادر سنة ١٨٨٣ يبين أثر تعدد الجرائم فى العقوبات: فتتعدد العقوبات تبعا للجرائم دون أي قيد يرد علي تعددها، إلى أن صدر قانون العقوبات سنة ١٩٠٤ فطبق مذهب التعدد القانوني للعقوبات ومنه أخذ التشريع الجنائي الحالي الصادر سنة ١٩٣٧ النصوص المتعلقة بذلك.

على حكم الغرامة ومراقبة الشرطة .

وبالنسبة للعقوبات السالبة الحرية فقد حدد المشرع الترتيب الواجب إتباعه عند تنفيذها إذا ما تعددت وكانت من أنواع مختلفة : فالمادة ٣٤ من قانون العقوبات تنص على أنه " إذا تنوعت العقوبات المتعددة وجب تنفيذها على الترتيب الآتي : (أولا) الأشغال الشاقة (حاليا السجن المؤبد والسجن المشدد) . (ثانيا) السجن. (ثالثا) الحبس مع الشغل. (رابعا) الحبس البسيط. يتضح من هذا النص أن ترتيب تنفيذ العقوبات السالبة للحرية لا يكون حسب تاريخ صدور الأحكام بها، بل وفقا للترتيب الذي وضعه المشرع بها والذي يوضح أن التنفيذ يبدأ بالعقوبة الأشد ثم الأخف منها وهكذا. وتفيد تعليقات الحقانية على المادة ٣٤ من قانون سنة ١٩٠٤ أنه إذا حكم علي شخص بالعقوبة الأشد أثناء التنفيذ عليه بالعقوبة الأخف منها وجب نقله فى الحال إلي المكان الذي تنفذ فيه العقوبة الأشد. وتفيد هذه العقوبات أيضا أن الحكمة من البدء فى تنفيذ العقوبة الأشد هو أن يكون للعقوبة أقصي مفعولها لتحقيق الزجر والردع ، وهو نظام أدني كذلك إلي تحقيق العدالة.

ثانيا

القيود الواردة على قاعدة تعدد العقوبات

* **بيان هذه القيود والغرض منها :** نص المشرع المصري على قيدين وردا على قاعدة تعدد العقوبات وذلك بقصد التخفيف من حدة التعدد المطلق وحتى لا يترتب على تطبيقه بلا قيد أن تنقلب العقوبات السالبة أو المقيدة للحرية إلي عقوبات

مؤبدة تتسم بالجور وتباعد بين العقوبة وبين تحقيق غرضها من ناحية إصلاح حال الجاني وإعادته إلي المجتمع عضوا نافعا فيه. القيد الأول يقضي بأن تَجُبّ عقوبة الأشغال الشاقة (١) بمقدار مدتها عقوبة السجن والحبس (المادة ٣٥ عقوبات). والقيد الثاني يقضي بألا يزيد مجموع العقوبات السالبة للحرية، ومجموع عقوبات مراقبة البوليس عن حد معين (المادتين ٣٦، ٣٨ عقوبات). وهذه القيود تتعلق بتنفيذ العقوبات لا بالنطق بها ، فيجب على سلطة التنفيذ مراعاتها، أما القاضي فيحكم بعقوبات بقدر عدد الجرائم المرتكبة دون مراعاة لهذين القيدين (٢) . وينبني علي ذلك أن الأحكام الصادرة بالعقوبات المختلفة تعتبر سوابق في العود، كذلك فإن العقوبات التبعية أو التكميلية توقع على المحكوم عليه، وإن كان العقوبات التبعية أو التكميلية توقع على المحكوم عليه ، وإن كان منهما، ما لا ينفذ بسبب مراعاة القيدين السابقين.

القيد الأول

جبّ العقوبات

*** ماهية الجبّ :** نصت المادة ٣٥ من قانون العقوبات على مبدأ "الجب" في قولها " تجب عقوبة الأشغال الشاقة بمقدار مدتها كل عقوبة مقيدة للحرية محكوم بها لجريمة وقعت قبل الحكم بالأشغال الشاقة المذكورة " .

ويقصد "بالجب" هنا هو أن تنفيذ عقوبة

---

(١) حلت عقوبة السجن المؤبد والسجن المشدد محل عقوبة الأشغال المؤبدة والمؤقتة بمقتضى القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ .

(٢) نقض ١٩ يونية ١٩٣٩. قواعد النص ج ٢ ـ رقم ٧٧ ص ٨٥٧.

(السجن المؤبد والسجن المشدد حالياً) يعتبر في نفس الوقت تنفيذ للعقوبات الأخرى السالبة للحرية. بحيث يترتب علي تنفيذ المحكوم عليه للعقوبة الأولي إعفاءه من تنفيذ العقوبة الثانية، في هذه الحالة يقال أن العقوبة الأولي قد جبت الثانية (١) فلو حكم مثلا على شخص بالسجن المؤبد أو السجن المشدد لمدة سبع سنوات وبالسجن سبع سنوات أخري، فإن تطبيق نظام "الجب" يؤدي إلى عدم تنفيذ عقوبة السجن بعد خضوع المحكوم عليه لتنفيذ عقوبة السجن المؤبد أو المشدد .

والغرض من تطبيق نظام " الجب " هو الحيلولة دون أن تتحول العقوبات المؤقتة عند تعددها إلى عقوبات مؤبدة، كذلك فإن تنفيذ العقوبة الأشد " السجن المؤبد والسجن المشدد هنا " يحقق الردع الكافي بما يغني عن تنفيذ العقوبة الأقل شدة: السجن أو الحبس. وقد أوضحت تعليقات الحقانية على المادة ٣٥ العلة من "الجب" في قولها" أنه ليس من الحزم تعدد العقوبات كلها بما يخرج عن حد الاعتدال، وأنه ليس من المستحسن أن يستوفي الجانب الأشد من العقوبة، أي السجن المؤبد أو السجن المشدد، ينقل إلى محبس آخر قبل أن يفرج عنه يستوفي فيه عقوبة أقل شدة ".

* **الشروط اللازمة لتطبيق نظام" الجب" :** نوع العقوبة التي تجب غيرها : عقوبة السجن المشدد وحدها هي التي تجب غيرها من العقوبات الأخف. وينبني علي ذلك أن عقوبة السجن لا تجب عقوبة الحبس، لأنه حسب تعليقات الحقانية فإن عقوبة السجن هي في الواقع كعقوبة الحبس من حيث التنفيذ. ويستوي أن يصدر الحكم

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسني: المرجع السابق ، ص ٨٨٨.

بالسجن المشدد من المحاكم العادية أو الاستثنائية وذلك لعموم نص المادة ٣٥ التي لم تضع أي قيد فى هذا الصدد(١).

* **نوع العقوبات التي تخضع للجب :** بمقتضي نص المادة ٣٥ من قانون العقوبات فإن السجن المشدد تجب " كل عقوبة مقيدة للحرية " . ويفسر نص هذه المادة على أساس أن العقوبة التي تخضع للجب هي كل عقوبة أخري سالبة للحرية: بمعني السجن والحبس بنوعيه. ويبني على ذلك من ناحية : أن عقوبة السجن المشدد لا تجب عقوبة أخري بالسجن المشدد وذلك لعدم توافر العلة من الجب هنا، ومن ناحية أخري، فإن السجن المشدد لا يجبّ عقوبة الغرامة.

* **مدي الجب:** حسب نص المدة ٣٥ فإن عقوبة الأشغال الشاقة تجب " بمقدار مدتها " فقط كل عقوبة أخري سالبة للحرية، وما زاد من مدة العقوبة الأخرى عن مدة الأشغال الشاقة يبقى ويجب أن ينفذ علي المحكوم عليه. فإذا حكم علي الجاني بالأشغال الشاقة خمس سنوات وبالسجن خمس عشر سنة، فإن الأشغال الشاقة تجب السجن بمقدار مدتها ويلتزم المحكوم عليه بعد أن ينفذ الأشغال الشاقة أن يقضي في السجن مدة عشر سنوات.

ويثور السؤال حول معرفة مدي الجب بالنسبة للجاني الذي حكم عليه بالأشغال الشاقة وحكم عليه أيضا بعدة عقوبات سالبة للحرية : فهل يجب الأشغال الشاقة بمقدار مدتها كلها

---

(١) الدكتور رؤف عبيد: "مبادئ القسم العام من التشريع العقابي" ١٩٧٩ - ص ٧٥٧

عقوبة من تلك العقوبات علي حده وبذلك يتعدد الجب بتعدد العقوبات، أم أنها تجب فقط مدة مساوية لمدتها من العقوبات الأخرى؟ فمثلا إذا حكم على الجاني بالأشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات، فهل تجب الأشغال الشاقة هنا عقوبتي السجن والحبس، أم تجب عقوبة الحبس فقط؟ فى الواقع عقوبة الأشغال الشاقة لا تجب العقوبات الأخرى إلا مدة مساوية لمدتها، فلا يتعدد الجب من كل عقوبة على حدة. ففي المثال السابق تجب الأشغال الشاقة كل عقوبة السجن. ويلزم المحكوم عليه بتنفيذ كل عقوبة الحبس بعد انتهائه من تنفيذ عقوبة الأشغال الشاقة (١) .

وإذا تجاوزت مدة الأشغال الشاقة مدة السجن، فإنها تجب الحبس في حدود الفرق بين مدتها ومدة السجن ، وعلى العكس إذا كانت مدة الأشغال الشاقة أقل من مدة السجن، فإنها تجب من السجن مقدار مدتها وينفذ على المحكوم عليه ما بقى من مدة الحبس كلها وهكذا.

ويشترط أخيرا أن تكون العقوبات التي تخضع لنظام الجب متعلقة بجريمة أو بجرائم وقعت قبل الحكم بالأشغال الشاقة. إذا كانت عقوبة السجن أو الحبس محكوم بها لجريمة ارتكبت بعد الحكم بالأشغال الشاقة، فإن نظام "الجب" لا يطبق وتنفذ على الجاني عقوبتي السجن والحبس بالكامل. وعلة هذا القيد كما أوضحتها تعليقات الحقانية، أنا لو أعملنا نظام الجب دون مراعاة هذا القيد فقد يؤدي إلى نتيجة غير عادلة وهي أن الجاني أثناء تنفيذه عقوبة الأشغال الشاقة إذا أرتكب أي جريمة

---

(١) يلاحظ أن إعمال نظام " الجب " أي تنفيذه يتم أولا بالنسبة لعقوبة السجن ثم بعد ذلك يطبق على عقوبة الحبس.

عقوبتها السجن أو الحبس فلا يمكن أن نوقع عليه بشأنها إلا عقوبة تأديبية وهذا ليس كافيا لردعه، من هنا تبدوا الحكمة من هذا الشرط.

ويكفي لتطبيق نظام "الجب" أن تكون الجريمة المحكوم من أجلها بالسجن أو الحبس قد وقعت قبل الحكم بالأشغال الشاقة، ولا يهم بعد ذلك أن يكون الحكم فيها قد صدر قبل أو بعد الحكم بالأشغال الشاقة.

القيد الثاني

عدم تجاوز العقوبات الماسة بالحرية حداً معيناً

وضع المشرع قيودا على تعدد العقوبات السالبة أو المقيدة للحرية وذلك فى المادتين ٣٦، ٣٨ من قانون العقوبات. فالمادة ٣٦ تنص على أنه " إذا ارتكب شخص جرائم متعددة قبل الحكم عليه من أجل واحدة منها وجب ألا تزيد مدة السجن المشدد على عشرين سنة، وأن لا تزيد مدة الحبس وحده علي ست سنين". والحكمة من هذا القيد كما وضحتها تعليقات الحقانية هو أن هذه المادة " تقرر المبدأ المسلم به على العموم وهو أن تعدد العقوبات يجب أن يوضع له حد إذ لا يلزم أن العقوبات المقيدة للحرية تستحيل بسبب تعددها إلى عقوبة مؤبدة ". ويلاحظ أن عدم تنفيذ ما زاد على الحدود السابقة إنما يكون خصما من مدة العقوبة الأخف، فإذا حكم على الجاني بالسجن والحبس لمدد يزيد مجموعها على عشرين سنة، فإن المدة التي لا تنفذ مراعاة للقيد السابق تخصم من مدة الحبس، فإذا بلغت عقوبة السجن مثلا عشرين سنة فلا ينفذ شئ من عقوبة الحبس . وتطبيق نص المادة ٣٦ يستلزم حسبما جاء بها – أن يكون الجاني قد ارتكب

كـل جرائمـه قبـل أن يحكـم عليـه نهائيـا فـي إحـداها. فـإذا لـم يتحقـق هـذا الشـرط كـأن يرتكـب بعـض الجـرائم بعـد أن صـدر ضده حكم بات في جريمة سابقة، فإن هذا الحكم لا يدخل في حساب الحد الأقصى للعقوبات. وهذا الشرط يعد تحصيلا لحاصل لأن قيود الحد الأقصى للمدة مجا ل تطبيقه هو التعدد الحقيقي للجرائم بمعني إرتكاب أكثر من جريمة قبل صدور حكم بات في إحداها، وإذا صدر هذا الحكم فإننا نكون أمام حالة "العود" وليس التعدد وبالتالي لا يطبق هذا القيد علي حالة العود.

ونفس القيد ورد كذلك في المادة ٢٨ بشأن عقوبة مراقبة الشرطة حيث تنص علي أنه "تتعدد عقوبات مراقبة البوليس، ولكن لا يجوز أن تزيد مدتها كلها علي خمس سنين". وعلة هذا القيد أن "الحد التقريبي لتلك المراقبة الذي إذا تعدته بعد ذلك يكون ضربا من العبث والجور، هو خمس سنين طبقا لما ورد بتعليمات الحقانية.

أمـا بالنسـبة للعقوبـات الأخـرى فهـي تتعـدد بغيـر قيـود : كالمصـادرة والغرامـة (١) ، وتتعـدد كـذلك العقوبـات التبعيـة والتكميليـة كـالعزل مـن الوظيفـة العامـة، والحرمـان مـن بعـض الحقـوق والمزايـا.

---

(١) يلاحظ أن المادة ٣٧ من قانون العقوبات تنص علي أنه " تتعدد العقوبات بالغرامة دائما"، وعدم خضوع عقوبة الغرامة للقيد الوارد بالمادة ٣٦ عقوبات معناه إمكان استغراقها لكل ثروة المحكوم عليه عند تعددها، وهو ما يقلبها إلي مصادرة عامة وهي محظورة بنص المادة ٣٦ من الدستور. وبناء علي ذلك نرى أن نص المادة ٣٦ من الدستور يعتبر قيدا واردا علي نص المادة ٣٧ من قانون العقوبات.

ثالثا

الإستثناء من قاعدة تعدد العقوبات

(حالة إرتباط الجرائم : المادة ٢/٣٢ عقوبات)

*** تمهيد :** أشارت المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات إلي حكم التعدد الحقيقي للجرائم المرتبطة ببعضها إرتباطا لا يقبل التجزئة حيث نصت علي أنه " إذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة، وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم" ويقتضي وجود هذا الاستثناء تعددا حقيقيا في السلوك الإجرامي، وتعددا في الركن المعنوي، وكذلك تعدد النتائج . فنحن هنا بصدد تعدد حقيقي للجرائم ، ونظرا لوحدة الغرض والارتباط الذي لا يقبل التجزئة بين هذه الجرائم فإن المشرع يستثني هذه الحالة من القاعدة العامة التي تقضي بتعدد العقوبات تبعا لتعدد الجرائم، ويكتفي بالحكم بالعقوبة المقررة لأشد هذه الجرائم.

يتضح لنا أن هذه الحالة تختلف من ناحية عن حالة التعدد الصوري أو المعنوي للجرائم المنصوص عليها في الفقرة الأولي من المادة ٣٢ من قانون العقوبات، حيث تتميز بوحدة السلوك الإجرامي ووحدة الركن المعنوي، وأن تعددت الأوصاف القانونية للسلوك مما يترتب عليه توقيع عقوبة واحدة تلك المقررة للوصف الأشد كقاعدة عامة، بعكس الحال هنا حيث يكون الحكم بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد استثناء من القاعدة العامة. ولا تختلط هذه الحالة كذلك بالجريمة المتتابعة حيث نكون أمام جريمة واحدة يتم تنفيذها تحقيقا لقصد إجرامي واحد، وإن كان هذا التنفيذ يتم علي دفعات أو علي مراحل.

*** الشروط اللازمة لتطبيق المادة ٢/٣٢ عقوبات :** لتطبيق الإستثناء المنصوص عليه في المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات يجب توافر شرطان: وحدة الغرض الذي يجمع بين الجرائم المتعددة، كذلك أن يتوافر بينهما نوع من الارتباط غير القابل للتجزئة (١).

(١) **وحدة الغرض:** بمعني أن يكون الدافع أو الباعث علي إرتكاب هذه الجرائم واحداً لدى الجاني، فتحركه "غاية واحدة" لاقتراف جرائمه. ووحدة الهدف أو الباعث أو الغاية لا تعني أبداً "وحدة القصد الجنائي" بين الجرائم المختلفة، فليس صحيحا ما ذهب إليه البعض من أن نص المادة ٢/٣٢ عقوبات يعني حالة ارتكاب عدة جرائم تنفيذا لقصد جنائي واحد (٢). فيجب أن يتعدد القصد الجنائي لأننا أمام حالة تعدد حقيقي للجرائم تستقل كل جريمة عن الأخرى بركنيها المادي والمعنوي . فلا تناقص بين " وحدة الغرض أو الغاية" و " تعدد القصد الجنائي"

---

(١) نقض ٢ مارس ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض س ٢١ – رقم ٨٢ – ص ٣٣٠، نقض ١٥ نوفمبر ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض س ٢١ – رقم ٢٦٠ – ص ١٠٧٩، نقض ٢٦ مارس ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ – رقم ٨٨ – ص ٤٢٢.

(٢) جندي عبد الملك: الموسوعة الجنائية" جـ ٥ "عقوبة" رقم ٣٤١ – ص ٢١٥، وفي نفس المعني تعليقات الحقانية علي المادة ٣٢ عقوبات.

في هذه الجرائم لأنها تتم " تنفيذ لعدة قرارات إرادية إجرامية انعقدت الإرادة عليها في ذات اللحظة التي رسمت فيها المشروع المركب من هذه القرارات (١).

(٢) **الارتباط الذي لا يقبل التجزئة:** لا يكفي أن تتوافر " وحدة الباعث أو الغاية " لتطبيق حكم المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات، بل يجب أن يضاف إليها شرط آخر هو" الارتباط بين الجرائم المختلفة بصورة لا تقبل التجزئة . ويقصد بهذا الشرط أن هذه الجرائم جميعا تكون" وحدة إجرامية"، وتتم تنفيذاً "المشروع جنائي" واحد بحيث يمكن القول بأن وقوع بعضها يكون مترتبا على وقوع الأخرى بحيث لا يوجد بغيرها (٢). ولقد بينت محكمة النقض ضابط الارتباط غير القابل للتجزئة بين هذه الجرائم في قولها بأن "مناط تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات ان تكون الجرائم قد إنتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال كمل بعضها بعضا فتكون منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التي عناها الشارع بالحكم الوارد في هذه الفقرة (٣).

---

(١) الدكتور رمسيس بهنام: "النظرية العامة للقانون الجنائي" ١٩٩٥، ص٩٨٠ وما بعدها.

(٢) الدكتور السعيد مصطفي السعيد: المرجع السابق ص ٧٩٤.

(٣) نقض ١١ أكتوبر ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض س ١٦ - رقم ١٣٠ - ص ٦٨٣، نقض ٢٧ فبراير ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض س ١٨ - رقم ٥٣ - ص ٢٧٤، نقض ٢٣ يونية ١٩٦٩ مجموعة أحكام النقض س ٢٠ - رقم ١٨٧ - ص ٩٤٤، نقض ٢٦ ديسمبر ١٩٧١ مجموعة أحكام النقض س ٢٢ رقم ١٩٦ ص ٨١٨، نقض ٢٩ مايو ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض س ٢٣ رقم ١٩٣ - ص ٨٥٥، نقض ٤ يونية ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض ٢٤ رقم ١٤٦ - ص ٧٠٦، ٣١ أكتوبر ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض س ٢٨ - رقم ١٨٦ - ص ٨٩٨ ؛ نقض ١١أبريل ١٩٩٤ ، س٤٥ ، رقم ٨١ ، ص٥٠٥ ؛ نقض ١ نوفمبر ١٩٩٤ ، س٤٥ ، رقم ١٤٥ ، ص٩٢٨ .

ومتي توافر الارتباط علي هذا الوجه فلا عبره بعد ذلك بأن تكون الجرائم متنوعة، أو بتعدد أشخاص المجني عليهم، ولا يستلزم كذلك أن تكون قد وقعت في زمن واحد ومكان واحد.

وقضاء محكمة النقض مستقر علي أن تقدير قيام الارتباط بين الجرائم أو عدم قيامه وفقا للمادة ٢/٣٢ عقوبات هو من المسائل الموضوعية التي تخضع لتقدير قاضي الموضوع دون معقب عليه من محكمة النقض إلا في حالة الخطأ في التكييف القانوني للارتباط : فتؤكد محكمة النقض على نحو متواتر بأنه : " إن كان الأصل أن تقدير قيام الارتباط بين الجرائم هو مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، إلا أنه متى كانت وقائع الدعوى كما أوردها الحكم المطعون فيه لا تتفق قانونا مع ما أنتهي إليه من قيام الارتباط بينها، فان ذلك يكون من الأخطاء القانونية في تكييف الارتباط الذي تحددت عناصره في الحكم ويستوجب تدخل محكمة النقض لإنزال حكم القانون علي الوجه الصحيح" (١).

ومن التطبيقات العملية لجرائم يجمع بينها وحدة الغرض والارتباط غير القابل للتجزئة ما يلي:

---

(١) نقض ١٣ أكتوبر ١٩٥٣ ـ مجموعة أحكام النقض س ٤ ـ رقم ٨ ـ ص ٢٢، نقض ١١ أكتوبر ١٩٦٥ مشار إليه، نقض ٢٧ فبراير ١٩٦٧ المشار إليه، نقض ٢٣ يونية ١٩٦٩ المشار إليه، نقض ١٥ نوفمبر ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض س ٢١ ـ رقم ٢٦٠ ـ ص ١٠٧٩، نقض ١٩ مارس ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض س ٢٣ ـ رقم ٨٨ ـ ص ٣٩٩، نقض مجموعة أحكام النقض س ٢٣ ـ ٣٣١ ـ ص ١٤٧٦، نقض ٣١ أكتوبر ١٩٧٧ المشار إليه ؛ نقض ١١أبريل ١٩٩٤ ، س٤٥ ، رقم ٨١ ، ص٥٠٥ ؛ نقض ١ نوفمبر ١٩٩٤ ، س٤٥ ، رقم ١٤٥ ، ص٩٢٨ .

- اختلاس موظف أموالا و تزويره في الدفاتر الرسمية لإخفاء هذا الاختلاس (١).
- إرتكاب الجاني جريمة إصدار شيك بدون رصيد ثم إقترفه جريمتي تزوير محرر عرفي واستعمال ذلك المحرر المزور ليتخلص من الجريمة الأولي (٢).
- رشوة يرتكبها موظف عمومي وتزوير يقع منه بسبب الرشوة (٣).
- إحراز سلاح ناري غير مرخص ثم إستخدامه في إرتكاب جريمة ما (٤).
- إعتداء الجاني الذي يحمل سلاحا علي رجال السلطة العامة وإحداث إصابات بهم وذلك بقصد التخلص من جريمة إحراز المخدر (٥).
- الامتناع عن بيع سلعة مسعرة بالسعر المحدد، وبيعها بسعر يزيد عليه (٦).
- عرض الجاني للبيع لحوما مذبوحة خارج السلخانة، ثم عرضه للبيع أغذية مغشوشة (٧).

---

(١) نقض ١٩ أبريل ١٩١٣ – المجموعة الرسمية س ١٤ – ص ١٩.
(٢) نقض ٣١ أكتوبر ١٩٧٧ مشار إليه.
(٣) نقض ٤ أبريل ١٩٥٠ – أحكام النقض س ٢ – رقم ٦٦٢ – ص ٤٩٣.
(٤) نقض ٢٧ مايو ١٩٥٨ – مجموعة أحكام النقض س ٩ – رقم ١٥١- ص ٥٩٠، نقض ١٥ نوفمبر ١٩٧٠ المشار إليه، نقض ٥ فبراير ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ – رقم ٢٨ ص ١٢٠.
(٥) نقض ١٩ مارس ١٩٧٢ المشار إليه.
(٦) نقض ٢٢ يناير ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ – رقم ١٨ ص ٦٧، نقض ٣ مايو ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض س ٢١ ص ١٥١ – ص ٦٤٠.
(٧) نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض س ٢٩ – رقم ١٦٨ – ص ٨٢١.

وعلي العكس من ذلك قضت محكمة النقض بعدم توافر الارتباط المشار إليه في المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات في الحالات الآتية:

- جريمة جلب أفيون إلي مصر وجريمة حيازة حشيش بقصد التعاطي (١).
- إصدار الجاني شيكين بدون رصيد لصالح شخصين مختلفين وعن معاملتين مختلفتين (٢) .
- إذا أخرج الجاني من جيبه مسدسا ليريه للجالسين معه في المقهى، فعبثت يده به فانطلق منه مقذوفا ناريا فقتل شخص بدون قصد. فهنا لا يتوافر الارتباط بين جريمتي إحراز المسدس والذخيرة بدون ترخيص، وجريمة القتل الخطأ (٣).

*** الآثار المترتبة علي تطبيق المادة ٢/٣٢ عقوبات :** الآثار القانونية المترتبة علي توافر شروط تطبيق المادة ٢/٣٢ منها ما يتعلق بالعقوبات ومنها ما يتعلق بالإجراءات الجنائية.

(١) الآثار المتعلقة بالعقوبات : نفرق في هذا الصدد بين العقوبة الأصلية من ناحية، والعقوبة التبعية والتكميلية من ناحية أخرى.

(أ) حكم العقوبة الأصلية: إذا توافر الارتباط بالمعني السابق بيانه فان القانون ينص علي أن الجرائم المتعددة يجب إعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد

---

(١) نقض ١٣ يونية ١٩٦١ – مجموعة أحكام النقض س ١٢ – رقم ٢٣١ ص ٦٧١.
(٢) نقض ٢١ يناير ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض س ١٦ – رقم ١٤ ص ٥٨.
(٣) نقض ٣١ ديسمبر ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض س ٢٣ – رقم ٣٣١ – ص ٤٧٦.

تلك الجرائم" (المادة ٢/٣٢ عقوبات) . فحكم هذا الاستثناء هو تطبيق العقوبة الأصلية المقررة لأشد الجرائم جسامة واستبعاد العقوبة الأصلية المقررة للجريمة أو الجرائم ذات الوصف الأخف. وقول المشرع أن هذه الجرائم تعتبر كلها" جريمة واحدة " لا يعني اندماج هذه الجرائم في"جريمة واحدة من نوع خاص"، إنما يعني فقط أن التعدد هنا لا يحكم فيه إلا بعقوبة أصلية واحدة لكل الجرائم . يؤكد هذا المعنى أن الجرائم ذات الوصف الأخف تحتفظ بذاتيتها ويلزم القاضي بأن يشير في حكمة إلي قيامها وإلي النصوص الخاصة بها (١) . وكيفية تحديد العقوبة الأشد يرجع فيه إلي الضوابط التي سبق بيانها (٢) . والحكمة من توقيع عقوبة واحدة هنا أساسه أن هذه الجرائم المتعددة قد تمت تنفيذاً لمشروع إجرامي واحد يضمها حيث تم التخطيط له سلفا، ومن ناحية أخرى يجد هذا الاستثناء ما يبرره في التخفيف من صرامة التعدد. وتطبيق الاستثناء الوارد بالمادة ٢/٣٢ من إختصاص القاضي وحده فلا يدخل في إختصاص سلطة التنفيذ. وينبني علي ذلك أن القاضي متى قرر توافر الارتباط وفقا للمادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات فيجب عليه ألا يحكم إلا بعقوبة واحدة تلك المقررة لأشد الجرائم، فإذا قرر عكس ذلك بأن حكم بعقوبات بقدر عدد الجرائم،

---

(١) نقض ٢١ أكتوبر ١٩٦٣ مجموعة أحكام النقض س ١٤ – رقم ١١٧ – ص ٦٣٩.

(٢) وتقضي محكمة النقض بأن "العبرة في تحديد عقوبة أشد الجرائم المنسوبة إلي الجاني هي بتقدير القانون ذاته لها أي العقوبة المقررة لأشدها في نظر القانون من العقوبات الأصلية وطبقا لترتيبها في المواد ١٢،١١،١٠ من قانون العقوبات – لا حسب ما يقدره القاضي بالحكم فيها" . نقض ٢٦ مارس ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ – رقم ٨٨ – ٤٢٢.

فإن حكمه يتعين نقضه فيما قضى من عقوبة عن الجرائم ذات الوصف الأخف (١). ويشترط لتطبيق المادة ٢/٣٢ أن يتحقق القاضي من توافر أركان الجرائم المتعددة، ويتحقق من مسئولية الجاني عنها. فإذا توافر سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسئولية أو مانع من موانع العقاب بالنسبة للجريمة ذات الوصف الأشد، أو الجريمة ذات الوصف الأخف فلا تنطبق المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات. وفي ذلك تقول محكمة النقض: " أن القضاء ببراءة المطعون ضده من إحدى التهمتين يقتضي عدم إعمال حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات ويستتبع حتما توقيع عقوبة التهمة الثانية وحدها (٢) ، وفي حكم آخر قضت بأن "مناط الارتباط في حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات أن تكون الجرائم المرتبطة قائمة لم يجر علي إحداها حكم من الأحكام المعفية من المسئولية أو من العقاب (٣).

(ب) حكم العقوبات التبعية والتكميلية: الأثر المترتب علي قيام الارتباط غير القابل للتجزئة هو الحكم بعقوبة أصلية واحدة تلك المقررة للجريمة ذات الوصف الأشد، فتستبعد بالتالي العقوبات الأصلية المقررة للجرائم ذات الوصف الأخف،

---

(١) نقض ٢٨ نوفمبر ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ – رقم ٢٨٥ – ص ٣٦٥، نقض ٢٤ يناير ١٩٧١ مجموعة أحكام النقض س ٢٢ – رقم ٢١ – ص ٩٠، نقض ٢٩ مايو ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض س ٢٣ – رقم ١٩٣ – ص ٨٥٥، نقض ١٦ ديسمبر ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ – رقم ٢٥١ ص ١٢٣٦، نقض ٢٣ نوفمبر ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض س ٢٩ – رقم ١٦٨ – ص ٨٢١.

(٢) نقض ٢٤ يناير ١٩٧١ مجموعة أحكام النقض س ٢٢ – رقم ٢٣ ص ٩٨.

(٣) نقض ٢١ أكتوبر ١٩٦٣ مجموعة أحكام النقض س ١٤ – رقم ١١٧ ص ٦٣٩.

. فإذا وجدت عقوبة تبعية مرتبطة بهذه الجرائم فإنها تستبعد كذلك لأنها تدور في فلك العقوبة الأصلية وجوداً وعدماً. أما العقوبات التكميلية المترتبة علي الجرائم الأخف كالغرامة النسبية وغلق المحلات والمصادرة، فلا تتأثر بتطبيق حكم المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات، علي أساس أن العقوبات التكميلية ترتبط بالجريمة المقررة لها وليس بعقوبتها الأصلية، ونظراً لأن الجريمة ذات الوصف الأخف تبقى محتفظة بذاتيتها ويجب أن يشير إليها القاضي في حكمه علي الرغم من عدم توقيع عقوبتها الأصلية، وهذا يستتبع توقيع العقوبات التكميلية المرتبطة بها. وتؤكد محكمة النقض هذا المعنى في قولها : " العقوبات التكميلية من غرامة ورد ومصادرة هي عقوبات نوعية " **Spécifiques** " لازمة عن طبيعة الجريمة وملحوظ للشارع بصفة خاصة ضرورة توقيعها. فمهما تكن العقوبة المقررة لما يرتبط بتلك الجريمة من الجرائم الأخرى فإن تطبيقها لا ينبغي أن يجب تلك العقوبات التكميلية كما يجب العقوبات الأصلية التابعة هي لها. بل لا يزال واجب الحكم بها مع الحكم بعقوبة الجريمة الأشد (١) ".

---

(١) نقض ٢٥ أبريل ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ٢٤٠ – ص ٢٧٩، نقض ١٧ مارس ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ – رقم ٧٣ – ص ٣٢٨، نقض ٢٣ مايو ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض س ١٧ – رقم ١٢٤ – ص ٦٧٨،نقض ٢١ مارس ١٩٧١ مجموعة أحكام النقض س ٢٢ – رقم ٦٣ ص ٢٥٩، نقض ١٢ مارس ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ – رقم ٧٠ – ص ٣٢٥، نقض ١٦ ديسمبر ١٩٧٤ مجموعة أحكام النقض س ٢٥ – رقم ١٨٧ – ص ٨٦٣. تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض في جناية الشروع في سرقة بحمل سلاح غير مرخص به، بتوقيع العقوبة الأصلية للجريمة الأشد (الشروع في السرقة)، ويحكم معها بمصادرة السلاح =

ومع ذلك فقد جرت محكمة النقض في بعض أحكامها علي إقامة تفرقة بين نوعين من العقوبات التكميلية: (أ) **عقوبات نوعية** : مراعي فيها طبيعة الجريمة وتحمل معني رد الشيء إلي أصله أو التعويض المدني للخزانة أو كانت ذات طبيعة وقائية كالمصادرة ومراقبة الشرطة، وهذا النوع من العقوبات التكميلية يحكم به – كما تقدم – بجانب العقوبة الأشد. (ب) **عقوبات ذات صبغة عقابية بحتة** : فترى محكمة النقض بالنسبة لهذا النوع من العقوبات التكميلية ضرورة إدماجها في عقوبة الجريمة الأشد فلا يحكم بها مضافة للعقوبة الأشد (١) . وقد أعطت محكمة النقض مثالا لهذا النوع من العقوبات بالغرامة المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٦ من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ في شأن الأسلحة والذخائر وهي مقررة بجانب عقوبة الحبس. و تعتبر محكمة النقض هذه الغرامة من الغرامات غير النسبية التي تخضع هي وعقوبة الحبس لقاعدة الجب، فلا يقضي بها بجانب العقوبة الأشد. وهذه التفرقة بين العقوبات التكميلية منتقدة حيث لا تجد لها أي أساس من القانون : فقانون العقوبات أو أي قانون تكميلي لا يعرف هذه التفرقة في مجال العقوبات التكميلية، ونظرا لأن محكمة النقض ترتب آثارا قانونية هامة علي هذه التفرقة التحكمية، فهذا أمر لا تملكه طالما لم يرد نص بذلك (٢).

= كعقوبة تكميلية للجريمة ذي الوصف الأخف (حمل السلاح بدون ترخيص) رغم إستبعاد العقوبة الأصلية لهذه الجريمة: نقض ١٢ نوفمبر ١٩٦٢ مجموعة أحكام النقض س١٣ – رقم ١٧٩ – ص ٧٣٤.

(١) نقض ١٧ مارس ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ – رقم ٧٣ – ص ٣٢٨، نقض ٩ نوفمبر ١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض س ١٥ – رقم ١٢٨ – ص ٦٤٦.

(٢) في نفس المعني انظر : الدكتور محمود محمود مصطفي : المرجع السابق ، ص ٦٤٧، الدكتور =

(٢) الآثـار المتعلقـة بـالإجراءات الجنائيـة : يثيـر الارتبـاط الـذي لا يقبـل التجزئة تساؤلات تتعلق بتحديد المحكمة المختصة بالفصل في الدعاوى الناشئة عـن الجـرائم المرتبطـة ، ومعرفـة مـدى حجيـة الحكـم البـات الصـادر فـي إحدى الجرائم المرتبطـة علـي الـدعاوى الناشـئة عن الجرائم الأخرى.

(أ) تحديد المحكمة المختصة: نظرا لأن المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات قد نصت علي أنه في حالة الارتباط بين الجرائم الذي يتحقق فيه وحدة الغرض وعدم القابلية للتجزئة يجب أن يحكم في الجرائم كلها بعقوبة واحدة تلك المقررة لأشد الجرائم جسامة فإنه يتعين أن تنظر كل الجرائم محكمة واحدة لكي تتحقق من توافر شروط الإرتباط وتقضي بعقوبة واحدة. والمحكمة المختصة في هذه الحالة هي تلك المحكمة التي تختص بالفصل في الدعوى الناشئة عن الجريمة ذي الوصف الأشد (١). وهـذا يستـوجـب أن تـرفـع دعـوى واحـدة بجميع الجـرائـم المـرتبطة أمـام تلـك المحكمـة. فـإذا ارتكـب الجـاني عـدة جـرائم وكـان إحـداها جنايـة والجـرائم الأخـرى جـنح وجب رفع الـدعوى بكـل هـذه الجـرائـم إلي محكمة الجنـايـات

= محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص ٨٩٦.

(١) نقض ٢ مارس ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ – رقم ٨٢٧ – ص ٨٧٢، نقض ٢٢ ديسمبر ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ – رقم ٢٦٧ – ص ١١٠١، نقض ١٧ أبريل ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ – رقم ٨٢ ص ٤٤٢.

التي تفصل في القضية برمتها وتتحقق من قيام الإرتباط بين الجرائم ومن مسئولية الجاني عنها ومن توافر شروط الارتباط علي الوجه المبين في المادة ٢/٣٢، وتقضي في النهاية بعقوبة واحدة لكل الجرائم : وهي العقوبة الأشد، ويجب على المحكمة أن تشير في الحكم إلي الجرائم الأخرى ذي الوصف الأخف والمواد الخاصة بها، كما تشير إلي المادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات (١).

(ب) مدى حجية الحكم البات في إحدى الجرائم: إذا صدر حكم بات بالإدانة علي المتهم في جريمة ما ثم اكتشفت بعد ذلك جريمة أخرى مرتبطة بالأولي، يثور التساؤل حول معرفة مصير الجريمة الثانية: هل تعاد محاكمة المتهم من أجلها أم لا ؟ الإجابة تستلزم التفرقة بين فروض ثلاثة : **الفرض الأول** : أن يكون الحكم البات قد صدر في شأن الجريمة الأشد، ففي هذه الحالة لا يجوز رفع الدعوى علي المتهم مرة أخرى من أجل الجريمة الأخف لأن المادة ٢/٣٢ تقضي بتوقيع العقوبة الأشد وحدها وهو ما تم بالفعل. وبالتالي تفقد الدعوى الثانية الأساس الذي تبني عليه وتصبح غير ذي موضوع . **الفرض الثاني:** أن يكون الحكم البات قد صدر في الجريمة الأخف، ثم ظهرت جريمة أشد مرتبطة بها فهنا تعاد محاكمة المتهم بالنسبة للجريمة الأشد لكي تطبق حكم القانون الوارد بالمادة ٢/٣٢ علي الوجه الصحيح، ويحكم علي المتهم بالعقوبة الأشد.

---

(١) إلا أنه متى كانت المحكمة قد أعملت حكم المادة ٣٢ فأنه لا يعيب حكمها إغفال ذكر تلك المادة. نقض ١٩ ديسمبر ١٩٧١ – مجموعة أحكام النقض س ٢٢ – رقم ١٨٧ – ص ٨٧١.

ويجب أن يراعي ضرورة أن يسقط القاضي من حكمه ما نفذ من الحكم السابق صدوره، وهذا ما يقضي به المنطق و القانون وتأمر به العدالة. والحكم الذي تقدم بيانه في الفرضين السابقين مستقر عليه في الفقه (١)، وتقضي به أحكام القضاء (٢). **أما الفرض الثالث** فيتحقق في حالة ما إذا صدر الحكم البات في شأن جريمة مساوية للجريمة الأخرى المرتبطة من حيث الجسامة: فيري البعض : عدم جواز إعادة المحاكمة عن الجريمة الأخرى لأن القاضي قد حكم فعلا بعقوبة الجريمة الأشد (٣)، بينما يري بعض الفقهاء (٤) أن الأمر يتوقف علي ما إذا كان الحكم البات قد قضي بالحد الأقصى للعقاب

---

(١) أنظر: الدكتور السعيد مصطفي السعيد: المرجع السابق ، ص ٧٩٨، الدكتور علي حسين الخلف : " تعدد الجرائم وأثره في العقاب " ، ١٩٥٤، ص ١٧٠، الدكتور محمود محمود مصطفي: المرجع السابق ص ٦٥٠، الدكتور محمود نجيب حسني: المرجع السابق ، ص ٩٠٠، الدكتور رءوف عبيد : المرجع السابق ، ص ٧٥٥، "الدكتور مأمون محمد سلامة : المرجع السابق ، ص ٥٤٠ .

(٢) استئناف طنطا ١٠ مارس ١٩٢٠ المحاماة س ١ – ص ١٠٦ جنايات أسيوط ١٦ يونية ١٩٢٦. المحاماة س ٦ – ص ٨٦١ – نقض ٤ أبريل ١٩٢٨. الموسوعة الجنائية جـ٥، "عقوبة" ص ٢٣٦.

(٣) الدكتور رءوف عبيد، المرجع السابق ص ٧٥٥، الدكتور مأمون محمد سلامة: المرجع السابق ص ٥٤٠.

(٤) الدكتور السعيد مصطفي السعيد: المرجع السابق ٧٩٨، الدكتور علي حسين الخلف: المرجع السابق ص ١٧٠، الدكتور محمود نجيب حسني: المرجع السابق ، ص ٩٠٠ .

أم حكم بما دون ذلك: فإذا قضي بالحد الأقصى فلا يجوز إعادة محاكمة المتهم عن الجريمة الأخرى ، وإذا قضى بما دون الحد الأقصى فيجوز إعادة محاكمته عن الجريمة الأخرى وذلك لاحتمال أن تقضى المحكمة في الدعوى الجديدة بعقوبة أشد مما قضت به في الدعوى السابقة. وفي هذه الحالة يجب علي المحكمة ان تخصم من العقوبة ما يكون المحكوم عليه قد نفذه من الحكم السابق.

* **استثناءات من تطبيق المادة ٢/٣٢ عقوبات :** ينص المشرع أحيانا علي تعدد العقوبات في حالة تعدد الجرائم التي يجمعها وحدة الغرض وعدم القابلية للتجزئة خروجا علي القاعدة المقررة بالمادة ٢/٣٢ من قانون العقوبات. ومن أمثلة ذلك المادة ١٣٨ من قانون العقوبات التي تعاقب علي هروب المقبوض عليهم، فإذا كان الهروب مصحوبا بالقوة او بجريمة أخرى فتتعدد العقوبات في هذه الحالة حسب نص الفقرة الأخير من هذه المادة، رغم أن جريمة الهرب والجريمة الأخرى التي ارتكبت لتسهيلها تجمعها وحدة الغاية (١). كذلك الأمر في حالة جناية القتل التي تقع تسهيلا لإرتكاب الجنحة المنصوص عليها في المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات : فكان يجب أعمالا لنص المادة ٢/٣٢ أن يحكم

---

(١) وفي ذلك تقول محكمة النقض: "دلت المادة ١٣٨ من قانون العقوبات في صريح عبارتها وواضح دلالتها علي أن الشارع قد استثنى من الخضوع لحكم الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات جريمة هروب المقبوض عليهم إذا كان الهروب مصحوبا بالقوة أو بجريمة أخرى فتتعدد العقوبات علي الرغم من الإرتباط ووحدة الغرض" نقض ٣٠ ديسمبر ١٩٦٨ مجموعة أحكام النقض س ١٩ – رقم ٢٣٠ – ص ١١٢٦.

علي الجاني بعقوبة القتل باعتبارها الأشد نظرا للارتباط الذي لا يقبل التجزئة بين الجناية والجنحة، وعقوبة القتل هي السجن المؤبد أو المشدد، إلا أن القانون قرر لجناية القتل في هذه الحالة عقوبة أشد هي الإعدام أو السجن المؤبد. في هذه الحالة إعتبر القانون الجنحة المرتبطة ظرفا مشدداً لعقوبة الجريمة الأشد فغلظ من عقوبتها.

المطلب الثاني

العـــــود

La récedive

*** تقسيم :**

دراسة نظام العود (١) تستدعي التقديم لها ببعض العموميات عن العود، ثم نعالج أحكامه وقواعده في التشريع المصري مبينين أنواعه والأثر القانوني المترتب عليه، وأخيراً ندرس إثبات حالة العود.

الفرع الأول

عموميات في العود

*** تعريف العود:** يعرف العود بأنه حالة خاصة بالجاني الذي سبق إدانته بحكم بات في جريمة، ثم ارتكب بعد ذلك جريمة

---

(١) حول هذا الموضوع انظر: الدكتور احمد عبد العزيز الألفي: "العود إلي الجريمة والاعتياد علي الأجرام" رسالة دكتوراه – جامعة القاهرة – ١٩٦٥.

أخــرى وفقــا للشــروط المحـــددة فـــى القـــانون (١) . وهـــذا التعريـــف يميز " العود " **أولاً :** عن نظام تعدد الجرائم حيث يرتكب الجانى عدة جرائم قبل صدور حكم بات عليه فى احداها ، ولا يترتب على التعدد فى هذه الحالة تشـديد العقـاب علـى الجـانى كمـا هـو الحـال بالنسبة للعـود ، ويتميـز العـود **ثانيـاً :** عــن حالــة العــودة للجريمـــة بصـــورة لا تتحقــق فيهــا شــروط العود " **La réiteration d'infractions** " وهذه الحالة تعنى أن الجانى الذى ســـــبق صـــــدور حكـــــم بـــــات ضـــــده بالادانـــــة إرتكـــــب جريمـــة جديـــدة لا يتحقـــق بهـــا معنـــى " العـــود القـــانونى " (٢) الـــذى يفتـــرض لـــيس فحســـب حكـــم ســـابق بالادانـــة وإرتكـــاب جريمـــة جديـــدة بـــل يضـــاف الـــى ذلـــك ضـــرورة أن تـــدخل حالـــة العـــودة الـــى الجريمـــة ضـــمن حـــالات العـــود المحـــددة فـــى القانون على سبيل الحصر . وهذه الحالة التى يطلق عليها البعض " العود الفعلـى " (٤) ، لا يترتـب عليهـا تشـديد العقـاب علـى الجـانى كمـا هـو الحال فى " العود القانونى "

*** المســـائل التـــى تثـــار عنـــد الأخـــذ بنظـــام العـــود (٤):** تطبيـــق نظـــام العـــود وتحديـــد أحكامـــه يثيـــر المســـائل الآتيـــة :

---

(١) Merle et Vitu : " Traité de droit criminel". 1978. T. I. No. 750. P. 911 ; J. Pradel : Droit pénal général" ; no 523 .

(٢) J. Pradel : op. cit. Loc. cit, Merle et Vitu: op. cit. Loc. Cit; stefani, Levasseur et Boulec: "Droit pénal général". No. 566. P 499.

(٣) Merle et Vitu : op. cit. Loc. Cit.

(٤) R. Garraud : "Précis de droit criminel, 14 éd. 1926. No. 225. P. 518 ; Stefani, Levasseur et Bouloc: ibid. no. 568. P. 500.

(١) **العـود العـام والعـود الخـاص** : هـل يشـترط لتطبيـق أحكـام العـود أن تكـون الجريمـة الجديـدة مـن نفـس نـوع الجريمـة السـابقة أو علـى الأقل مشـابهة لهـا وهـو مـا يقـال لـه " العـود الخـاص " (١) أم يكفـى مجـرد إرتكاب جريمة أخرى ولو كانت مختلفة عن الجريمة التى سبق صدور حكم بات فيها.

القـائلين " بـالعود الخـاص " يـرون أن العقوبـة العاديـة تكفـى إذا ارتكـب جريمة مختلفة عن الجريمـة السـابقة ، أمـا إذا ارتكـب جريمـة مماثلـة للجريمـة السابقة فهذا يعنى أن الانذار السابق - المتمثل فى حكم الادانة - لم يكن كافياً وبالتالى يجب تشديد العقاب عليه . ويضيف أنصار العود الخاص أن الاعتياد الذى يدل على خطورة الجانى - ويبرر تشديد العقاب - لا يمكن القول بـه إذا كانت الجرائم المرتكبة من طبيعة مختلفة (٢) . أمـا أنصـار " العود العام " فيبررون أن توافر العادة الاجرامية التى تدل على الخطورة الاجرامية للجانى لا تعتمـد فـى الواقـع علـى التشـابه بـين مختلـف الجـرائم ، إنمـا تعتمـد علـى الاصـرار علـى الاستمرار فـى مخالفـة القـانون الجنـائى . بالاضـافة الـى أن الجانى الذى لا يقف نشاطه على نـوع معين من الجرائم هو أكثر خطورة ، لأن تعـدد أنـواع جرائمـه يـدل علـى إسـتخفافه بالقـانون وبالتـالى فـإذا لـم نأخذ " بـالعود العـام " فسوف يترتب على ذلك افلات مجرمين خطرين ارتكبوا جرائم متنوعة من ضرورة تشديد العقاب عليهم ، ممـا يضـعف مـن موقف المجتمع إزاء العائدين [٣] . وتأخذ التشريعات الحديثة بنظام " العود العام " ومنها القانون المصرى الذى يكتفى بـالعود العام فى بعض الحـالات كما سنرى .

---

(١) الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى : المرجع السابق ص ٧

(٢) الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى : المرجع السابق ص ٧

(٣) R. Garraud : op. Cit.Loc. Cit.

(٢) العود المؤبد والعود المؤقت : يقصد بالعود المؤبد هو أن نعتد بالجريمة اللاحقة مهما طال الزمن بينها وبين الحكم السابق ، أما العود المؤقت فيستلزم إرتكاب الجريمة الجديدة خلال فترة زمنية محددة تحسب من تاريخ صدور الحكم السابق أو من تاريخ إنقضاء تنفيذ العقوبة التى قضى بها . وأنصار العود المؤبد يرون أن العود إلى الإجرام مهما مضى من الزمن على الجريمة الأولى يدل على اصرار الجانى على مخالفة القانون واستهانته بالانذار السابق مما يوجب تشديد العقاب عليه . أما مؤيدى العود المؤقت فيردون على الحجة السابقة بالقول بأن مرور مدة طويلة من الزمن بين الحكم السابق والجريمة اللاحقة يعنى نسيان الجانى الأثر المترتب على العقوبة الأولى ، وبالتالى إنتفاء حالة الاصرار على الاجرام لديه ، وبناء عليه ينبغى لقيام حالة العود أن يرتكب الجريمة الأخرى خلال فترة متقاربة مع الحكم السابق . ويلاحظ أن نسيان الجانى للإنذار القضائى الأول يتوقف على مدى جسامة العقوبة : فالعقوبة الشديدة يظل أثرها بالنسبة له مدة أطول من الزمن ، ولهذا فقد أخذ المشرع المصرى بالعود المؤبد فى الحالة التى يكون فيها الحكم السابق قد طبق على الجانى عقوبة جناية ، ويطبق العود المؤقت ، إذا كانت العقوبة السابقة عقوبة جنحة .

(٣) تشديد العقوبة وجوبى أم جوازى : تتجه التشريعات الحديثة - ومنها التشريع المصرى - الى مكافحة ظاهرة العود المتزايدة (١) وذلك بشديد العقاب على المجرم العائد ، ويثور التساؤل : هل يلتزم القاضى بتشديد العقوبة فى حالة العود ، أم يترك أمر التشديد لإختياره ؟

---

(١) تدل الاحصاءات على أن ٣٠% من المحكوم عليهم بعقوبة هم من المجرمين العائدين. انظر J. Pradel : ibid. loc. cit.

تقضي السياسة الجنائية الحديثة بأن يكون التشديد جوازياً للقاضى ، يقضى به متى كانت ظروف الجريمة وخطورة الجانى تبرر ذلك ، ويطبق العقوبة العادية دون تشديد متى ظهر أن عودة الجانى للجريمة ليست وليدة إصرار على الاجرام بقدر ما هى نتاج لظروف معينة . ومذهب التشديد الجوازى هو المتبع فى القانون المصرى (انظر المواد ٥٠ ، ٥١ ، ٥٤ من قانون العقوبات) .

وتشديد العقوبة فى حالة العود قد يكون برفع الحد الأقصى لعقوبة الجريمة اللاحقة ، وقد يكون بتقرير عقوبة أشد ، أو باضافة عقوبة من نوع آخر وبصور التشديد هذه يأخذ القانون المصرى على ما سنرى .

*** لمحة تاريخية عن العود فى التشريع المصرى :** أخذ القانون المصرى بنظام العود منذ صدور التقنين الجنائى الأهلى سنة ١٨٨٣ حيث نص على ست حالات للعود فى مجال الجنايات والجنح فقط. وكان تشديد العقاب فى ظله ملزما للقاضى فيحكم بالحد الأقصى لعقوبة الجريمة الثانية ويجوز له رفعها الى ضعف الحد الأقصى . وبصدور قانون العقوبات سنة ١٩٠٤ أصبح التشديد في العود إختياريا ، وألغى ثلاث حالات من الحالات الست المقررة بقانون ١٩٨٣ . ثم صدر القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ فأجاز للقاضى أن يحكم على المجرمين المعتادين على الاجرام بدلاً من توقيع عقوبة عليهم ، بوضعهم فى محل خاص يحبسون فيه الى أن يأمر وزير العدل بالافراج عنهم ، بشرط ألا تزيد مدة الاعتقال على ست سنوات ، أو على عشر سنوات حسب الأحوال المنصوص عليها فى القانون . ولما صدر قانون العقوبات الحالى سنة ١٩٣٧ أبقى على الأحكام التى قررها قانون ١٩٠٤ بشأن العود ، وأدمج الأحكام الخاصة بالقانون الصادر سنة ١٩٠٨ والمتعلقة بوضع بعض العائدين فى محل خاص.

وذلك فى المادتين ٥٢ ، ٥٣ منه . ثم صدر القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٦ فألغى هاتين المادتين ، الى أن أعادها مرة أخرى للمدونة العقابية بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠ .

وأحكام العود منصوص عليها فى قانون العقوبات الحالى فى المواد من ٤٩ الى ٥٤ . وينص القانون أحيانا على العود العام (المادة ١/٤٩ ، ٢)، وتارة أخرى على العود الخاص (المادة ٣/٤٩) ، ويكتفى أحياناً بالعود المؤبد (المادة ١/٤٩) ، ويستلزم احيانا العود المؤقت (المادة ٤٩ / ٢ ، ٣). أما عن أثر العود : فهو تشديد العقوبة إذ جعل القانون التشديد جوازياً للقاضى ، وأحياناً يواجه حالات خاصة من العود بتدبير إحترازى فقط . والعود فى القانون المصرى نوعان : العود البسيط ، والعود المتكرر الذى يتضمن حالة خاصة منه يطلق عليها "الاعتياد على الاجرام " وسوف نتكلم عن هذين النوعين فيما يلى .

الفرع الثانى
العـــود البسيط

نصت المادة ٤٩ من قانون العقوبات على حالة " العود البسيط " . ودراسة هذا النوع من العود تقتضى بيان شروطه ثم الآثار القانونية المترتبة عليه .

*** شروط العود البسيط [١] :** حالة العود البسيط تستلزم توافر عدة شروط ، أولاً : صدور حكم سابق بالادانة ، ثانياً : ارتكاب الجانى جريمة

(١) R. Garraud : ibid. no 258 p. 523 : E. Garçon : "code pénal annoté " art 58. no 13., et s. ; Merle et Vitu : ibid. no. 751. P. 912 ; stefani Levasseur et Bouloc : ibid. no. 571. P. 501 et s.

أخرى ، ثالثا : أن تتوافر احدى حالات العود المنصوص عليها فى المادة ٤٩ من قانون العقوبات .

الشرط الأول : صدور حكم سابق بالإدانة : يشترط فى العود أن تكون الجريمة الأخرى قد ارتكبت بعد صدور حكم سابق بالادانة فى الجريمة الأولى ، فلا يكفى أن تكون الجريمة الثانية قد وقعت بعد الجريمة الأولى . وهذا الشرط يميز – كما قلنا - " العود " عن " تعدد الجرائم " وعلة هذا الشرط أن تشديد العقاب فى حالة العود أساسه أن المحكوم عليه لم يرتدع من الحكم السابق ، فيجب ان يحكم عليه فى الجريمة الثانية بعقوبة أقسى وأشد .

ويجب ان تتوافر فى الحكم السابق الشروط الآتية :

(١) أن يكون الحكم باتاً "irrévocable" : بمعنى أن يكون قد استنفد طرق الطعن بالمعارضة والاستئناف والنقض ، أو بفوات مواعيدها (١) . فإذا لم يكن الحكم السابق باتاً قبل ارتكاب الجريمة التالية فلا يعد سابقة فى العود (٢) ، وبالتالى لا يشدد العقاب على الجريمة الثانية ،

---

(١) استخدام التشريع والقضاء اصطلاح " الحكم النهائى" للتعبير عن " الحكم البات" فى هذا الخصوص ، يعد استخداما غير دقيق ، نظراً لأن " الحكم النهائى " إذا كان قد استنفد طرق الطعن العادية ، فإنه ما زال قابلا للطعن فيه بطرق الطعن غير العادية .

(٢) نقض ٢٤ ديسمبر ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٤ ص ٣٣ ، نقض ٥ يونية ١٩٥٢ مجموعة احكام النقض س ٣ – رقم ٣٩٠ – ص ١٠٤٥ ، نقض ١٢ نوفمبر ١٩٥٦ – مجموعة احكام النقض س ٧ – رقم ٣١٧ – ص ١١٤٧ ، نقض ٢٨ نوفمبر ١٩٦٠ مجموعة احكام النقض س ١١ – رقم ١٦٣ – ص ٨٤٥ ، نقض ٣ نوفمبر ١٩٦٩ مجموعة أحكام النقض س ٢٠ – رقم ٢٣٨ – ص ١١٩٨ .

وإن أمكن في هذه الحالة تطبيق القواعد الخاصة بتعدد الجرائم .
والحكمة من إستلزام صدور حكم بات مستمدة من العلة من تشديد العقاب في حالة العود : وهي إستهانة الجاني بالإنذار النهائي الصادر اليه من القضاء في الجريمة السابقة ، أما الحكم غير البات فلا يعد انذاراً نهائياً للجاني لبقاء الأمل لديه في الحكم ببراءته . يضاف إلى ذلك أن الحكم. غير البات قابل للالغاء أو التعديل ، فإذا أخذناه في الاعتبار لتشديد العقوبة بالنسبة للجريمة الثانية ، فقد يترتب على ذلك وقوع خطأ قضائي [1] . ومتى أصبح الحكم السابق باتاً قبل إرتكاب **الجريمة التالية فإنه يعد سابقة في العود ، ولا يهم بعد ذلك أن تكون العقوبة التي قضى بها قد نفذت كلها أو بعضها لحظة ارتكاب الجريمة** الثانية ، لأن الانذار القضائي الموجه للجاني يكمن في صدور حكم بات بالادانة ضده ، وليس في تنفيذ العقوبة التي قضى بها .

(٢) أن يكون الحكم البات صادرا بعقوبة جنائية : وقد نصت المادة ٤٩ من قانون العقوبات على العقوبات الأصلية التي يعتد بها كسابقة في العود وهي : عقوبة الجنايات ، الحبس ، الغرامة . ويرجع هذا الشرط الى أن العقوبة هي التي تمثل الانذار الموجه للجاني ، فيكون أساس التشديد بالنسبة للجريمة الثانية ، ويبنى على ذلك أن الحكم الذى يقضى فقط بتوقيع تدبير إحترازى لا يعد سابقة في العود (٢) .

---

(١) انظر : R. Garraud : ibid . loc. cit ; E. Garcon art 58. no. 18.

(٢) فالتدابير التقويمية التي توقع على الأحداث لا يعد الحكم بها سابقة في العود : انظر : نقض ٢٨ نوفمبر ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ – رقم ٣٦ – ص ٣٥ .

(٣) **أن يكون الحكم صادراً فى جناية او جنحة :** فالأحكام الصادرة فى مواد المخالفات لا تعد سوابق فى العود . وهذا الشرط مستفاد من صريح نص المادة ٤٩ من قانون العقوبات التى بينت أحكام العود فى مواد الجنايات والجنح فقط .

(٤) **أن يكون الحكم صادراً من محكمة مصرية :** وهذا الشرط يعد تطبيقاً لمبدأ اقليمية التشريع الجنائى . ويبنى على ذلك أن الأحكام الجنائية الصادرة من محاكم أجنبية لا تعد سوابق فى العود (١) . ويستوى فى الحكم الصادر من المحكمة المصرية أن تصدره جهة قضاء عادى أو إستثنائى ، أو تصدره محكمة جنائية أو محكمة مدنية فى جرائم الجلسات .

(٥) **أن يكون الحكم لا زال قائما :** يشترط لاعتبار الحكم السابق سابقة فى العود ان يظل قائماً الى وقت ارتكاب الجريمة الثانية . ويزول الحكم بالعفو الشامل وبرد الاعتبار القانونى أو القضائى وبصدور تشريع جديد يجعل الفعل الذى حكم على الجانى من أجله غير معاقب عليه (المادة ٢/٥ عقوبات) . ومرور ثلاث سنوات على الحكم إذا كان قد حكم بايقاف تنفيذه ولم يلغ الإيقاف . فإذا ارتكبت الجريمة التالية خلال فترة إيقاف التنفيذ فإن الحكم السابق يعد سابقة فى العود ما لم يصرح الحكم نفسه بإيقاف تنفيذ آثاره الجنائية أيضاً ومنها

---

(١) هذا الشرط لا يتفق مع ضرورة التعاون الدولى فى مكافحة الاجرام ، خصوصا إذا كان الحكم الأجنبى صادرا فى واقعة تعد جناية أو جنحة وفقا للقانون المصرى ، ولذا تتجه العديد من التشريعات الجنائية الحديثة الى الاعتداد بالأحكام الأجنبية فى مجال العود ومنها : قوانين ايطاليا ، واليونان ، وسويسرا ، والدانمرك ، والنرويج ، وسوريا ، ولبنان ، والمغرب ، =

إحتسابها سابقة فى العود (١) ، اما عدم تنفيذ العقوبة كلها او بعضها بسبب العفو التنفيذى أو التقادم فلا يؤثر على وجود الحكم ذاته ، ولا على اعتباره سابقة فى العود ، لأن اساس التشديد فى العود – كما تقدم القول – يكمن فى الانذار السابق المرتبط بالحكم البات وليس بتنفيذ ما قضى به من عقوبة (٢) .

الشرط الثانى : إرتكاب جريمة أخرى : حالة العود لا تثور إلا إذا قام نفس الجانى الذى سبق صدور حكم بات بالادانة ضده بارتكاب جريمة ثانية ، يتحقق بمقارفتها معنى عدم ارتداعه بالحكم السابق . ويستوى بالنسبة للجريمة الجديدة أن تكون تامة أو وقفت عند حد الشروع ، كما يستوى أن يكون الجانى قد ساهم فيها باعتباره فاعلاً أو مجرد شريك ، ولكن يشترط فى الجريمة الجديدة أن تكون جناية أو جنحة فلا عود فى المخالفات (المادة ٤٩ عقوبات) ، ويجب كذلك أن تكون مستقلة تماماً عن الجريمة السابقة وعن حكم الإدانة الصادر فيها ، فإذا كانت مجرد نتيجة لحكم الإدانة السابق وقصد الجانى بارتكابها التخلص من آثاره فلا تعد هذه الجريمة سابقة فى العود . فإذا هرب المحكوم عليه من مراقبة الشرطة ، أو هرب من السجن ، فلا يعتبر عائداً ، لأن هاتين الجريمتين مرتبطتان بحكم الإدانة الصادر فى الجريمة السابقة والغرض منها التخلص من آثار هذا الحكم بالافلات من العقاب وليس بإرتكاب جريمة .

= أنظر رسالة الدكتور أحمد عوض بلال متولى بالفرنسية وعنوانها :
" Le champs d'application de la loi pénale d'un Etat". Dactylo. Paris 2. 1980. p. 69.

(١) انظر نقض ٢٣ مارس ١٩٦٤ مجموعة احكام النقض س ١٥ – رقم ٤٣ – ص ٢١٤.

(٢) انظر الفصل الأخير من هذا الكتاب .

جديدة (١) ، ولكن إذا عاد الهارب الى الهرب مرة ثانية بعد الحكم عليه من أجل الهرب فى المرة الأولى فإنه يعد عائداً بالنسبة للهرب لا بالنسبة للجريمة الأولى .

ولكن هل يشترط فى الجريمة التالية أن تكون مماثلة للجريمة السابقة؟ الإجابة على ذلك تتضح من دراسة حالات العود المبينة فى المادة ٤٩ من قانون العقوبات .

الشرط الثالث : توافر احدى حالات العود المنصوص عليها فى المادة ٤٩ من قانون العقوبات : نصت المادة ٤٩ على ثلاث حالات للعود محددة على سبيل الحصر ، ينبغى توافر واحدة منها فى حق المتهم لكى يعد عائداً، ولكن لا يشترط أن يعد عائداً طبقاً للحالتين الأخيرتين ، فحالة واحدة تكفى لتطبيق أحكام العود عليه .

الحالة الأولى : أن يكون قد سبق الحكم على الجانى بعقوبة جناية ، وثبت ارتكابه بعد ذلك جناية او جنحة : (المادة ٤٩ "أولاً") : تطبيق هذه الحالة من العود يستلزم توافر شرطان : **الأول** : **يتعلق** بضرورة ان يكون الحكم السابق صادراً **بعقوبة من عقوبات الجناية ، أى** بالسجن المؤبد والسجن المشدد أو السجن ، **أو الإعدام إذا كان قد عفى** عنها **gracièe** أو سقطت بمضى المدة . **ويبنى على ذلك أن المتهم لا يعد عائداً** طبقاً لهذه الحالة إذا حكم عليه بالحبس فى جناية

---

(١) R. Garraud : ibid. p. 527 ; Garçon : art. 58. no 84 et S. Merle et Vitu: ibid. no 752. 2. 913.

بسبب وجود عذر قانونى أو ظرف مخفف (١) . الشرط الثانى : يتعلق بالجريمة الثانية : يجب أن تكون جناية أو جنحة أياً كان نوعها فلا يشترط ان تكون من نفس نوع الجريمة السابقة لأن العود فى هذه الحالة " عام " ، ولا يهم وقت إرتكابها ، فيعد المتهم عائداً مهما طال الزمن الفاصل بين الحكم السابق وبين الجناية أو الجنحة التى إرتكبها بعد ذلك (٢) ، لأن العود فى هذه الحالة " مؤبد " (٣).

الحالة الثانية : أن يكون قد سبق الحكم على الجانى بالحبس مدة سنة أو أكثر وثبت إرتكابه جنحة قبل مضى خمس سنين من تاريخ إنقضاء هذه العقوبة أو من تاريخ سقوطها بمضى المدة ، (المادة ٤٩ "ثانياً ") .

هذه الحالة من العود تفترض توافر ثلاثة شروط : الأول ان يكون الحكم السابق لمدة سنة أو أكثر ، سواء صدر هذا الحكم فى جنحة أو فى جناية اقترن بها عذر قانونى مخفف أو ظرف قضائى مخفف . وبناء عليه إذا كان الحكم صادراً بالحبس لمدة أقل من سنة أو بالغرامة ، فلا يتوافر العود طبقاً لهذه الحالة . وتعتبر مراقبة الشرطة المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ (الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم) عقوبة أصلية مماثلة لعقوبة الحبس فى تطبيق

---

(١) وفى ذلك تقول محكمة النقض : " أن مواد العود تتأثر وتتأثر فقط بالعقوبة المحكوم بها ، وهل هى عقوبة جناية أو جنحة بقطع النظر عن وصف الجريمة التى من أجلها حصل توقيع العقاب " . نقض ٢٦ مايو ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ – رقم ١٤٤ – ص ٥٦٦ .

(٢) إلا إذا كان المتهم قد رد اعتباره عن الحكم السابق .

(٣) نقض ٣٠ ابريل ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٢٣٨ ص ٣٢٢ ، نقض ٨ مارس ١٩٧١ مجموعة احكام النقض س ٢٢ – رقم ٥٥ – ص ٢٢٥ .

أحكام العود[١] . الشرط الثانى : أن تكون الجريمة الثانية جنحة : أياً كانت عقوبتها الحبس أو الغرامة ، فإذا ارتكب جناية ، فلن تتوافر شروط العود فى هذه الحالة ، لأن التشديد ليس له مبرر ، فعقوبة الجناية تكفى لردع المتهم . ولا يشترط فى الجريمة الثانية ان تكون مماثلة للجريمة الأولى ، لأن العود فى هذه الحالة " عام " (٢) . الشرط الثالث : يجب أن ترتكب الجنحة الجديدة قبل مضى خمس سنوات من تاريخ إنقضاء العقوبة الأولى أو من تاريخ سقوطها بمضى المدة . فالعود طبقاً لهذه الحالة " مؤقت " ولتحديد بدء سريان المدة التى يجب أن تقع الجريمة الثانية خلالها يجب ان نفرق بين ما إذا كانت العقوبة السابقة قد نفذت أو لم تنفذ : فإذا كانت العقوبة قد نفذت فتبدأ مدة الخمس سنوات من التاريخ المحدد للافراج النهائى ، بصرف النظر عن تاريخ الافراج الشرطى ، لأن الجانى خلال مدة الافراج يعتبر قانوناً مستمر فى تنفيذ العقوبة . وإذا خضع المحكوم عليه بعد تنفيذ الحبس لمراقبة الشرطة كعقوبة تكميلية ، فإن المدة تحتسب من تاريخ إنتهاء الحبس لا من تاريخ انتهاء مدة المراقبة [٣] . أما إذا كانت العقوبة لم تنفذ ، فإن مدة الخمس سنوات تبدأ فى السريان من تاريخ سقوط العقوبة بمضى المدة .

---

(١) نقض ٦ نوفمبر ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ – رقم ٥٥ – ص ١٤٧ ، نقض ٢٩ مايو ١٩٦٢ مجموعة أحكام النقض س ١٣ – رقم ١٢٨ – ص ٥٠١ .

(٢) نقض ٤ ابريل ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ – رقم ١٩٤ – ص ١٩٨ ، نقض ١٢ يناير ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ – رقم ٥ – ص ١٨ .

(٣) نقض ٦ نوفمبر ١٩٥١ مشار اليه ، نقض ٢٩ مايو ١٩٦٢ مشار اليه .

الحالــة الثالثــة : أن يكـون قـد سـبق الحكـم علـى الجـانى بـالحبس مــدة اقــل مــن ســنة أو بالغرامــة فــى جنايــة او جنحــة وثبــت ارتكابه جنحة مماثلة للجريمة الأولى قبل مضى خمس سنين من تاريخ الحكم المذكور(المادة ٤٩ "ثالثا") .

لتحقيق هذه الحالة من العود يجب توافر أربعة شروط : الأول : أن يكون الحكم السابق صادراً فى جناية أو جنحة بالحبس مدة أقل من سنة أو بالغرامة . الشرط الثانى : أن تكون الجريمة الثانية جنحة ، فإذا كانت جناية فلا يعتبر الشخص عائداً ، لأن فى عقوبة الجناية من الشدة ما يكفى لردع الجانى . الشرط الثالث : أن تكون الجنحة الجديدة مماثلة للجريمة الأولى ، فالعود فى هذه الحالة " خاص " . والتماثل بين الجريمتين قد يكون حقيقيا أو حكميا (١) ، " فالتماثل الحقيقى " يتوافر عند اتحاد العناصر القانونية المكونة لكل من الجريمتين ، كالتماثل بين جريمتى سرقة أو جريمتى نصب ، أما " التماثل الحكمى " فيستخلص من كون الحق المعتدى عليه فى الجريمتين واحــداً ، وكــذلك وحــدة الغــرض او الباعــث فيهمــا (٢) . ومـن قبيـل هـذا التماثـل الحكمـى مـا تـنص عليـه المـادة ٣/٤٩ مـن قــانون العقوبــات مــن أن الســرقة والنصــب وخيانــة الأمانــة تعتبــر جنحاً متماثلة فى العود ، وكذلك العيب والإهانة والسب والقذف . وهذان المثــالين ضُــربا علــى ســبيل المثــال لا الحصــر للتماثــل الحكمــى ،

---

(١) أنظر فى بيان ماهية نوعى التماثل : نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ – رقم ١٤٦ ص ٢١٦.

(٢) الــدكتور / محمــود نجيــب حســنى : المرجــع الســابق ، ص ٨٤٦ ، الدكتور رمسيس بهنام : المرجع السابق ، ص٩٥٦ .

يؤكد هذا القول أن بعض القوانين الخاصة تنص على صور أخرى للتماثل الحكمى [١] ، كما أن القضاء قد استخلص كذلك صوراً أخرى لهذا التماثل[٢] .

الشرط الرابع : ان تقع الجنحة الجديدة قبل مضى خمس سنين من تاريخ الحكم الأول : فالعود فى هذه الحالة مؤقت ، وإذا كانت مدة العود فى هذه الحالة كالحالة السابقة هى خمس سنوات إلا ان الفرق بين الحالتين يبدو فى بدء سريان المدة ، حيث يبدأ فى الحالة الثانية من تاريخ إنتهاء تنفيذ العقوبة أو سقوطها بالتقادم ، وهو فى الحالة الثالثة يبدأ من تاريخ صيرورة الحكم باتاً ، بمعنى أن مدة العود فى هذه الحالة أقصر منها فى الحالة الثانية . ويفسر ذلك بأن العود فى هذه الحالة أقل خطورة لأن العقوبة المحكوم بها أقل شدة ، وبالتالى تكون مدة إنقضائه أقصر من المدة المحددة فى الحالة الثانية .

* **آثار العود البسيط :** إذا توافرت الشروط الثلاثة السابقة فإن المتهم يعتبر عائداً عوداً بسيطاً ، ويترتب على العود البسيط أثر أساسى هو تشديد العقوبة بالاضافة الى بعض الآثار الأخرى .

---

(١) ومن هذا القبيل : ما جاء فى المادة ١٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بقمع الغش والتدليس من اعتبار الجرائم المنصوص عليها فيه متماثلة من حيث العود مع الجرائم المنصوص عليها فى قانون العلامات والبيانات التجارية ومع جرائم التى ينص عليها أى قانون آخر بقمع الغش والتدليس . أنظر : نقض ٢٩ مارس ١٩٤٣ مشار اليه ، نقض ١٤ ابريل ١٩٥٣ مجموعة احكام النقض س ٤ – رقم ٢٥٧ – ص ٧٠٨ ، نقض ٢٨ يناير ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض س ٣١ – رقم ٢٥ – ص ١٣٠ .

(٢) فقد حكم بأن جريمة اخفاء الأشياء المسروقة مماثلة لجريمة السرقة أو الشروع فيها (أسيوط الجزئية ٤ نوفمبر ١٩١٩ ، المجموعة الرسمية . س ٢١ رقم ٣٧ – ص ٦١) وحكم=

(١) **الأثـر الأساسـى : تشـديد العقوبـة :** وقـد بينـت المـادة ٥٠ مـن قـانون العقوبات حدود التشديد حيث نصت على أنـه "يجوز للقاضـى فـى حالـة العود المنصوص عليه فى المادة السابقة ان يحكم باكثر من الحد الأقصـى المقرر للجريمة قانونا بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد . ومـع ذلك لا يجوز فى أى حال من الأحوال أن تزيد مدة السجن المشدد أو السجن على عشـرين سـنة" . وهـذه المـادة توضـح لنـا الأحكـام الآتيـة : أولا : ان تشديد العقوبة فى حالـة العود البسيط جوازى للقاضـى ، وذلك إعمـالاً لفكـرة "تفريـد العقـاب" فيجـوز لـه أن يحكـم فـى حالـة العـود بالعقوبـة المقـررة للجريمـة أصـلاً ، ويمكنـه أن يحكم بالحد الأدنى لهذه العقوبـة (١) . ثانيـا : ان تشـديد العقـاب يتجـاوز الحـد الأقصـى للعقوبـة المقـررة للجريمـة مقيـد بقيـدين : (أ) ألا يتجـاوز القاضـى ضـعف الحـد الأقصى للعقوبة (ب) ألا تزيد مدة السجن المشدد أو السجن علـى عشـرين سنة . وعلة هذا القيد منـع تحـول العقوبـات المؤقتـة الـى عقوبـات مؤبـدة ، وهـى نفس الحكمـة التـى أملـت نفس القيد فـى حالـة تعدد العقوبـات لتعدد الجرائم كما تقدم .

(٢) **الآثار الأخرى : (أ) الوضع تحت مراقبة الشرطة :** أجاز القانون للقاضـى فى بعض الأحوال المنصوص عليها أن يحكم على المتهم العائد بالاضـافة الى العقوبة المشددة بوضعه تحت مراقبة البوليس كعقوبة تكميلية . كحالة العود الى السرقة أو النصب ، فيجوز فى هذه الحالة وضـع المتهم العائد تحت المراقبة لمدة سنة على الأقل او سنتين على الأكثر (المـواد ٣٢٠ ، ٣٣٦ عقوبات) .

= كذلك بأن جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائيا أو اداريا مماثلة للسرقة ولخيانة الأمانة (نقض ٢٩ نوفمبر ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ – رقم ٢٦٨ – ص ٣٤٣) .

(١) نقض ١٣ فبراير ١٩٥٠ مجموعة احكام النقض س ١ – رقم ١١٢ – ص ٣٣٨ .

(ب) التنفيذ الفورى للحكم: يترتب على اعتبار المتهم عائداً ، أن الحكم الصادر ضده يكون واجب النفاذ فوراً رغم الطعن فيه بالاستئناف (المادة ٤٦٣ إجراءات جنائية) .

ألفرع الثالث

العود المتكرر والإعتياد على الاجرام

بعد أن بين المشرع الأحكام الخاصة بالعود البسيط فى المادة ٤٩ من قانون العقوبات ، نص على نوع آخر من العود ، هو " العود المتكرر " الذى يشتمل على حالة خاصة هى " الاعتياد على الاجرام " وذلك فى المواد من ٥١ الى ٥٤ من قانون العقوبات . وسوف نوضح تباعاً احكام العود المتكرر والاعتياد على الأجرام .

أولاً
العـــود المتكـــرر

العود المتكرر هو نوع خاص من العود يمكن ان نطلق عليه " العود الموصوف " فهو يتوافر بتكرار عودة الجانى الى الاجرام مع اتجاهه الى نوع معين من الجرائم . وقد نصت على هذا النوع من العود المادتين ٥١ ، ٥٤ من قانون العقوبات ، فالمادة ٥١ تنص على أنه " إذا سبق الحكم على العائد بعقوبتين مقيدتين للحرية كلتاهما لمدة سنة على الأقل أو بثلاث عقوبات مقيدة للحرية إحداهما على الأقل لمدة سنة أو أكثر وذلك لسرقة او إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شروع فى هذه الجرائم ، ثم ثبت إرتكابه لجنحة سرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانة امانة أو تزوير او شروع معاقب عليه فى هذه الجرائم بعد الحكم عليه بآخر تلك العقوبات ، فللقاضى أن يحكم عليه بالسجن المشدد من سنتين الى خمس سنين بدلاً من تطبيق احكام المادة السابقة" والمادة ٥٤ تنص على أن " للقاضى ان

يحكم بمقتضى نص المادة ٥١ على العائد الذى سبق الحكم عليه لارتكابه جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٣٥٥ و ٣٦٦ و ٣٦٧ و ٣٦٨ بعقوبتين مقيدتين للحرية ، كلتاهما لمدة سنة على الأقل او بثلاث عقوبات مقيدة للحرية احداهما على الأقل لمدة سنة أو أكثر ثم ثبت ارتكابه جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ٣٥٥ و ٥٦٧ بعد آخر حكم عليه بالعقوبات السالفة " من هذين النصين نتبين الشروط اللازمة لقيام العود المتكرر ثم الأثار المترتبة عليه .

* **شروط العود المتكرر :** حالة العود المتكرر تستلزم توافر ثلاثة شروط (١):

الشرط الأول : أن يكون المتهم عائداً عوداً بسيطاً : فيجب من ناحية توافر ركنى العود الأساسيين : حكم سابق بالادانة فى جريمة – بشروطه التى تقدم ذكرها – وارتكاب جريمة جديدة ، ومن ناحية أخرى أن يتحقق بالنسبة للجانى حالة من حالات العود المنصوص عليها فى المادة ٤٩ من قانون العقوبات .

الشرط الثانى : وهو يتعلق بأحكام الادانة السابقة : فيجب – من ناحية – ان يكون المتهم قد سبق الحكم عليه بعقوبتين مقيدتين للحرية كلتاهما لمدة سنة على الأقل أو بثلاث عقوبات مقيدة للحرية إحداهما على الأقل سنة أو أكثر . ويجب – من ناحية أخرى – أن تكون الأحكام السابقة متعلقة بجرائم تدخل فى نطاق إحدى الطائفتين الآتيتين : الطائفة الأولى : جرائم الاعتداء على المال : وهى السرقة وإخفاء الأشياء المسروقة والنصب وخيانة الأمانة والتزوير أو الشروع فى هذه الجرائم

(١) فى بيان هذه الشروط انظر : نقض ٤ ابريل ١٩٣٨ مشار اليه ، نقض ١٢ يناير ١٩٥٩ مشار اليه ، نقض ٣ نوفمبر ١٩٦٩ مجموعة أحكام النقض س ٢٠ – رقم ٢٣٨ – ص ١١٩٨ ، نقض ١٦ نوفمبر ١٩٨٠ ، س ٣١ – رقم ١٩٣ – ص ٩٩٨ .

(المـادة ٥١ عقوبـات) الطائفـة الثانيـة : جـرائم قتـل الحيوانـات واتـلاف المزروعات (المادة ٥٤ عقوبات) . ويشترط فى هذه الأحكام السابقة أن تكون باتة ، وأن تظل قائمة حتى ترتكب الجريمة الجديدة ، ولا يشترط مضى مدة معينة بين كل حكم والآخر ولا بينها وبين الجريمة الجديدة (١) ، وبالنسبة للجرائم الصادرة فيها هذه الأحكام يستوى ان تكون جنايات أو جنح ، وقعت تامة أو وقفت عند حد الشروع .

الشرط الثالث : يتعلق بالجريمة الجديدة : فيجب – أولاً – أن تكون جنحة وقعت أو وقفت عند حد الشروع ، ويجب – ثانياً - أن تنتمى الى الطائفة التى تنتمى اليها الجرائم التى صدرت من أجلها الأحكام السابقة بالادانة ، فإذا انتمت الى الطائفة الأخرى فلا تتوافر حالة العود المتكرر ، وبناء على ذلك إذا كانت الأحكام الجديدة هى جنحة قتل حيوانات أو إتلاف مزروعات فلا تطبق احكام العود المتكرر . لكن لا يشترط التماثل الحقيقى بين الجنحة الجديدة . وبين الجرائم السابقة فيكفى إذا كانت الجريمة الجديدة جنحة نصب ، والجرائم السابقة سرقة وخيانة أمانة وتزوير أو مجرد الشروع فيها .

*** آثار العود المتكرر :**

(١) بالنسبة للعقوبة : أجاز القانون للقاضى اذا توافرت شروط العود المتكرر أن يعاقب الجانى على الجنحة التى إرتكبها بعقوبة جناية هى السجن المشدد من سنتين الى خمس سنوات(٢) وطالما أن هذا التشديد جوازى

---

(١) نقض ٤ أبريل ١٩٣٨ مشار اليه ، نقض ١٢ يناير ١٩٥٩ مشار اليه .

(٢) إذا رات المحكمة تشديد العقوبة على المتهم وحكمت عليه بالسجن المشدد فيجب عليها أن تبين فى الحكم شروط العود المتكرر وإلا فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه ، انظر نقض ١٩ مايو ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ – رقم ١٢٣ – ص ٥٥٥ ، نقض ١٦ نوفمبر ١٩٨٠ مشار اليه.

فله الخيار : إما أن يحكم على الجانى بالعقوبة الأصلية المقررة قانوناً للجريمة إذا رأى أن الظروف لا تقتضى التشديد ، وإما ان يكتفى بالتشديد المقرر للعود البسيط : (الارتفاع بالحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة بما لا يجاوز ضعفه) ، وله أخيراً أن يشدد العقوبة على المتهم فيحكم عليه بالسجن المشدد من سنتين الى خمس سنوات .

(٢) **بالنسبة للمحكمة المختصة :** محكمة الجنايات هى التى تختص بنظر الدعاوى المتعلقة بالعود المتكرر ، لأنها المحكمة التى تملك توقيع عقوبة السجن المشدد على المتهم متى رأت ذلك (١).

ثانياً

الإعتياد على الاجرام

قد يتخذ العود المتكرر أحياناً صورة حادة تتمثل فى " الاعتياد على الاجرام " حيث لا يكفى لقيامه مجرد تكرار الجريمة بالنسبة لنوع معين من الجرائم ، بل يضاف الى ذلك ثبوت الخطورة الاجرامية للجانى متمثلة فى اصراره على الاستمرار فى مقارفة الجريمة متخذاً منها حرفة أو مصدراً للكسب غير المشروع ، دون أن تردعه العقوبة أو تصلح من شأنه . لهذا ابتدع الفكر العقابى بدءًا من المدرسة الوضعية الايطالية الى أخر اتجاهات مدرسة الدفاع الاجتماعى الجديد فكرة التدابير الاحترازية للمجرم لتحل محل العقوبة

---

(١) نقض ٤ ابريل ١٩٣٨ مشار اليه ، نقض ١٠ مايو ١٩٤٣ - مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ – رقم ١٨٦ ص ٢٢٤ ، نقض ٢١ ابريل ١٩٦٩ مجموعة احكام النقض س ٢٠ – رقم ١١٢ ص ٥٣٩ ، نقض ٣ نوفمبر ١٩٦٩ مشار اليه

التى ثبت عدم جدواها بالنسبة له . ويهدف التدبير الاحترازى الى القضاء على الخطورة الاجرامية الكامنة فى شخص المجرم المعتاد ، وذلك بانتزاع أسباب ودوافع الاجرام لديه .

ولقد أتبع المشرع المصرى هذه السياسة بالنسبة للمجرم المعتاد فى مجال جرائم الأموال فنصت المادتين ٥٢ و ٥٣ من قانون العقوبات على حالتين للاعتياد على الاجرام ، وقررتا تطبيق تدبير إحترازى يوقع على المجرم المعتاد بدلاً من العقوبة يتمثل فى ايداعه إحدى مؤسسات العمل ، والحكم بهذا التدبير إختيارى للقاضى فى الحالة الأولى ، وإجبارى فى الحالة الثانية ، ونفصل حكم هاتين الحالتين فيما يلى :

الحالة الأولى : الحكم الاختيارى بالتدبير الاحترازى : نصت على هذه الحالة المادة ٥٢ من قانون العقوبات على النحو التالى " إذا توافر العود طبقاً لأحكام المادة السابقة جاز للمحكمة بدلاً من توقيع العقوبة المبينة فى تلك المادة أن تقرر اعتبار العائد مجرماً إعتاد الاجرام متى تبين لها من ظروف الجريمة وبواعثها ومن أحوال المتهم وماضيه أن هناك احتمالاً جدياً لاقدامه على اقتراف جريمة جديدة ، وفى هذه الحالة تحكم المحكمة بإيداعه احدى مؤسسات العمل التى يصدر بإنشائها وتنظيمها وكيفية معاملة من يودعون بها قرار من رئيس الجمهورية وذلك الى ان يأمر وزير العدل بالافراج عنه بناء على اقتراح ادارة المؤسسة وموافقة النيابة العامة ، ولا يجوز أن تزيد مدة الايداع فى المؤسسة على ست سنوات .

يتضح من هذا النص أن **شروط قيام هذه الحالة هي :**

أولاً : ان يكون المتهم عائداً عوداً متكرراً : طبقاً لأحكام المادة ٥١ من قانون العقوبات ، وقد سبق بيان شروط هذا النوع من العود .

ثانياً : توافر الخطورة الاجرامية لدى المتهم : وهذا الشرط هو الذى يحول العود المتكرر الى حالة " الاعتياد على الاجرام " . ويقصد بالخطورة الاجرامية الاحتمال القوى لدى الجانى لاقدامه على ارتكاب جريمة جديدة مستقبلاً (١). وعناصر الخطورة الاجرامية يستمدها القاضى – كما جاء بالنص – من ظروف الجريمة وبواعثها ، ومن أحوال المتهم وماضيه .

ويترتب على توافر شروط هذه الحالة ، أن أجاز القانون للقاضي أن يحكم بدلاً من العقوبة بإيداع المتهم إحدى مؤسسات العمل ، طالما أنه إستظهر وجود الخطورة الاجرامية لديه باعتبارها شرطاً أساسياً للحكم بالتدبير الاحترازى . ومدة الايداع فى مؤسسة العمل لا يحددها القاضى فى حكمه لأنها مرتبطة بفكرة الخطورة الاجرامية ، لكن حدّها الأقصى هو ست سنوات ، ويمكن لوزير العدل ان يأمر بالافراج عن المحكوم عليه فى أى وقت . والحكم بالتدبير – طبقاً للنص – إختيارى للقاضى ، وكان يجب ان يكون ملزماً له متى توافرت حالة الخطورة الاجرامية لدى المجرم المعتاد حيث ثبت عدم جدوى العقوبة بالنسبة له ، فلا يكون أمام القاضى إلا أن يطبق عليه التدبير الإحترازى . وهذا ما نصت عليه المادة ٥٣ من قانون العقوبات .

الحالة الثانية : الحكم الوجوبي بالتدبير الاحترازى : بيان هذه الحالة جاء بالمادة ٥٣ من قانون العقوبات ، حيث تنص على أنه " إذا سبق الحكم على العائد بالسجن المشدد

---

(١) انظر مؤلفنا " أصول علم العقاب ، ط٨ ، ٢٠٠٢ ، ص٢٠١ .

عملاً بالمادة ٥١ من هذا القانون باعتباره مجرما إعتاد الإجرام ، ثم ارتكب في خلال سنتين من تاريخ الإفراج عنه جريمة من الجرائم المنصوص عليها في تلك المادة حكمت المحكمة بإيداعه إحدى مؤسسات العمل المشار إليها في المادة السابقة إلى أن يأمر وزير العدل بالإفراج عنه بناء على اقتراح المؤسسة وموافقة النيابة العامة. ولا يجوز أن تزيد مدة الإيداع في هذه الحالة على عشر سنوات.

وتطبيق هذا النص يستلزم توافر الشروط الآتية :

أولا : أن يكون الشخص قد سبق الحكم عليه إما باعتباره مجرما عائداً عوداً متكرراً طبقا لإحكام المادة ٥١ من قانون العقوبات وطبقت عليه العقوبة المشددة المنصوص عليها فى هذه المادة، أو باعتباره مجرما إعتاد الإجرام وحكم بإيداعه فى إحدى مؤسسات العمل تطبيقا للمادة ٥٢ من قانون العقوبات.

ثانيا: أن يرتكب العائد خلال سنتين من تاريخ الإفراج عنه إحدى جرائم الأموال المنصوص عليها في المادة ٥١ من قانون العقوبات وهى السرقة أو إخفاء الأشياء المسروقة أو النصب أو خيانة ألأمانة أو التزوير أو الشروع فى إحدى هذه الجرائم. من هذا يتضح أن المشرع يشترط لتطبيق نص المادة ٥٣ أن يكون " العود متماثلا ".

ويترتب على تطبيق حكم المادة ٥٣ من قانون العقوبات ألا توقع عقوبة على المحكوم عليه لأن المشرع قرر عدم جدواها بالنسبة للجاني، بل يحكم القاضي بإيداعه فى إحدى مؤسسات العمل كنوع من التدبير الإحترازى لمواجهة الخطورة الإجرامية للجاني. والإيداع هنا وجوبي لمدة لا تزيد على عشر سنوات.

الفرع الرابع

إثبات حالة العود

العود ظرف شخصي مشدد للعقوبة، ويترتب على ذلك أنه لكي يتمكن القاضي من القول بتوافر حالة العود وتشديد العقوبة على المتهم متى رأى ذلك أن يُثبت من ناحية الأحكام السابقة الصادرة ضد المتهم والتي تعد سابقة في العود (السوابق)، وأن يثبت كذلك أن المتهم الذي يحاكم هو نفسه الذي صدرت ضده الأحكام السابقة ، ويقع عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة.

وإثبات سوابق المتهم جائز بكافة طرق الإثبات كاعتراف المتهم أو شهادة الشهود أو القرائن، أو بتقديم صورة من الحكم أو الأحكام السابقة متي كان ذلك ممكنا. ومع ذلك فقد جرى العمل منذ زمن بعيد تسهيلا على النيابة العامة في الحصول على صورة من سوابق المتهم أن يتم إثبات هذه السوابق عن طريق "صحيفة الحالة الجنائية" التي تستخرج من مصلحة تحقيق الأدلة الجنائية [1].

ويلاحظ أن المتهم يمكنه أن ينازع في صحة ما ورد بصحيفة الحالة الجنائية، وينكر ما ورد بها

---

(١) تختص "إدارة السوابق" التابعة لمصلحة تحقيق الأدلة الجنائية بإعطاء صحيفة الحالة الجنائية وكانت تسمى فيما سبق "قلم السوابق" الذي أنشئ فى مصر بدكريتو صادر فى ١٨ فبراير سنة ١٨٩٥، وهى منظمة حاليا بقرار صادر في ٢ أكتوبر سنة ١٩١١، عدل بعدة قرارات أحدثها قرار وزير العدل رقم ١٥٥ لسنة ١٩٥٥ الذي حدد الأحكام الجنائية الصادرة بالإدانة التي ترسل إلى قلم السوابق وهي : الأحكام الصادرة فى الجنايات، والأحكام الصادرة فى الجنح بالحبس لمدة سنة فأكثر، و الأحكام الصادرة بأية عقوبة فى جنح حددها القرار على سبيل الحصر.

من سوابق، وفى هذه الحالة يتعين على النيابة العامة أن تثبت أن أحكام الإدانة التي تضمنتها الصحيفة قد صدرت فعلا ضد هذا المتهم، وذلك باستخراج صور من أصل هذه الأحكام.

ومن ناحية أخرى يجب على النيابة العامة أن تثبت أن المتهم الذي يحاكم هو نفسه التي صدرة ضده الأحكام السابقة المدونة بصحيفة الحالة الجنائية. وتبدوا الصعوبة عملا حينما يغير بعض المجرمين أسماءهم عند ارتكاب جريمة جديدة، وكان لابد من مواجهة هذه الحالة بايجاد وسيلة للتحقق شخصية كل مجرم. وكانت الطريقة الأولى للتحقيق من شخصية الجاني تلك التي وضعها الدكتور "برتيون" "Bertillon" فى فرنسا منذ سنة ١٨٧٠. والتي تقوم على أساس أوصافه الجسمانية " Systeme anthropometrique" ، ثم بعد ذلك الطريقة المؤسسة على مضاهاة بصمات الاصابع "empreints digitales" على أساس أن بصمات الأصابع لايمكن ان تتشابه بين الأشخاص. وقد أنشئ فى مصر " إدارة تحقيق الشخصية " سنة ١٨٩٥، والتي تعرف الآن بـ " مصلحة الأدلة الجنائية " ويتم التحقق من شخصية المجرمين عن طريق مضاهاة بصمات الأصابع.

المبحث الثالث

إيقاف تنفيذ العقوبة

" Sursis à l'exécution de la peine"

* **تقسيم :**عموميات فى إيقاف التنفيذ – شروط إيقاف التنفيذ – الأمر بإيقاف التنفيذ وبيان مدته – آثار إيقاف التنفيذ – إلغاء إيقاف التنفيذ .

المطلب الأول

عموميات فى إيقاف التنفيذ

* **ماهية إيقاف التنفيذ** (١) : إيقاف تنفيذ العقوبة بمثابة رخصة مقررة للقاضى لأجل تفريد العقاب بطريقة أفضل بالنسبة لبعض الجناة . فبعد ان تثبت الجريمة ضد المتهم ، يصدر القاضى حكمه عليه بالعقوبة المقررة ، ويأمر بإيقاف تنفيذها خلال مدة معينة من الزمن تكون بمثابة إختبار للمحكوم عليه ، فإذا عاد الى

---

(١) وردت الأحكام الخاصة بإيقاف تنفيذ العقوبة بالباب الثامن من الكتاب الأول من قانون العقوبات (المواد من ٥٥ الى ٥٩) تحت عنوان " تعليق تنفيذ الأحكام على شرط " .

إرتكاب الجريمة خلال هذه الفترة نفذت عليه العقوبة الموقوف تنفيذها مع العقوبة التى حكم بها عليه للجريمة الجديدة . أما إذا انقضت مدة الاختبار دون ارتكابه جريمة جديدة تم إعفاؤه نهائياً من تنفيذ العقوبة واعتبر الحكم الصادر ضده كأن لم يكن .

ونظام إيقاف تنفيذ العقوبة من أساليب السياسة الجنائية هدفه الى مكافحة العود ، وذلك بتشجيع الجانى على أن يسلك سلوكاً حسناً لكى يفلت نهائياً من تنفيذ العقوبة الصادرة ضده (١) ، فضلاً عن المباعدة بينه وبين مساوئ السجن خاصة إذا كانت العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة بصورة لا تسمح بتنفيذ البرنامج التأهيلى للمحكوم عليه ، وفى نفس الوقت تمنعه من التعرض للاختلاط بغيره من الجناة الأخطر منه فى مجال الاجرام مما قد يدفعه الى العودة لطريق الجريمة بعد الخروج من السجن . لهذا تقرر نظام إيقاف التنفيذ من البداية للمجرم المبتدئ والمجرم بالصدفة ، حيث تقل خطورتهم الاجرامية ، وحيث يكون السجن بالنسبة لهم بيئة إفساد اكثر منه مكان للإصلاح . فحكم الادانة المشمول بإيقاف التنفيذ هو حكم تهديدى يرمى الى إنذار المحكوم عليه بعدم العودة الى مخالفة القانون خلال مدة الايقاف (٢) فيكافئ بعدم تنفيذ العقوبة عليه نهائياً ، إذا لم يخالف القانون ، ويعاقب إذا ارتكب جريمة أخرى ، وبالتالى يحقق هذا الأسلوب العقابى أغراض العقوبة رغم عدم تنفيذها ، بصورة أفضل لو نفذت فى السجن ، وذلك بتشجيعه على السلوك المطابق للقانون حتى يتجنب تنفيذ العقوبة عليه .

---

(١) نقض ٥ ديسمبر ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ – رقم ٢٩٥ – ص ٣٧٦ .

(٢) نقض ٢٣ مارس ١٩٦٤ مجموعة احكام النقض س ١٥ – رقم ٤٣ – ص ٢١٤

*** مقارنـة بين نظام إيقاف التنفيذ ونظام الوضع تحت الاختبار (١) :** نظام الوضـع تحت الاختبـار "**La Probation**" مؤداه السماح للقاضـى بعد ان يتثبـــت مـــن نســـبة الجريمــة الـــى المـــتهم ان يؤجـــل النطــق بالعقوبــة ، ويضــعه تحــت الإختبــار فتــرة معينــة يعهـد بـه خلالهـا الـى شـخص معـين يتـولاه بالرعايـة والاشـراف ويتعهـد بمراعاة التزامات معينة ، فإذا نجح المتهم فى هذا الاختبار يصرف النظر نهائياً عن توقيع أية عقوبة عليه . وإذا فشلت تجربة تقويمه تعاد محاكمته ويقضـى عليه بالعقوبة المناسبة لجريمتـه . وهذا النظـام طبق فى الدول الانجلوسكسونية وتأخذ به بعض الدول الأوربية التى يسودها أساساً نظام إيقاف تنفيذ العقوبة .

ويتفق نظام إيقاف تنفيذ العقوبة مع نظام الوضع تحت الاختبار فـى الهـدف منهمـا وهـو تجنيـب المحكـوم عليـه مسـاوئ العقوبـات السالبة للحرية القصيرة المدة . ويتفق كل منهما كذلك فى أن مركز المتهم يكـون قلقـاً خـلال فتـرة التجربـة ، فـإذا خـالف الشـروط المفروضـة عليـه تطبق عليه العقوبة .

---

(١) نظـــام الوضـــع تحـــت الاختبـــار يطلـــق عليـــه الفقـــه العربـــى عـــادة "الاختبـــار القضـــائى" ، حـــول هـــذا الموضـــوع انظـــر : " منشـــورات المركـــز القـــومى للبحـــوث الاجتماعيـــة والجنائيـــة " اعمـــال الحلقـــة الثانيـــة – ينـــاير ١٩٦٣ الـــدكتور أحمـــد فتحـــى ســـرور : " الاختبـــار القضـــائى ١٩٦٩ ، الدكتور محمد أحمد المنجى : الاختبار القضائى " رسالة دكتوراة – جامعة الاسكندرية ١٩٧٩ .

ومـع ذلـك فـإن نظـام إيقـاف التنفيـذ يختلـف عـن نظـام الوضـع تحت الاختبـار مـن عـدة وجـوه : فنظـام إيقـاف التنفيذ ذو طبيعة سلبية حيث يترك المحكـوم عليـه وشـأنه مـع إنـذاره فقـط بعـدم مخالفـة القـانون ، دون أن يتعهده شخص بالاشراف ، وبدون ان تفرض عليه أية التزامات يراعيها خلال فتـرة التجربـة . بعكـس الحـال فـى نظـام الوضـع تحـت الاختبـار ذى الطبيعـة الايجابيـة إذ أن المحكوم عليـه يخضـع لاشـراف ورقابـة شـخص مكلـف بـذلك ، ويلـزم بمراعـاة العديـد مـن الالتزامـات خـلال فتـرة الاختبـار ، كـل هـذا بهـدف اعـادة تأهيلـه اجتماعيـا . كـذلك فـإن الوضـع تحـت الاختبـار يخضـع لشـرط هـام وهـو ان توقيعـه مقيـد بقبـول المـتهم صـراحة الخضـوع لـه بعكـس الحـال فـى ايقـاف تنفيـذ العقوبـة ، حيـث لا يتقيـد القاضـى فـى الأمـر بـه لمثل هذا الرضـاء ، وإن كـان المتهم لـن يرفضـه بطبيعـة الحـال . ويختلـف إيقـاف التنفيـذ عـن الوضـع تحت الإختبـار فـي أن الاول يتقـرر بعد النطـق بالعقوبـة بعكـس الثـانى فيـتم توقيعـه قبـل النطـق بأيـة عقوبـة . وأخيـراً فـإن إلغـاء إيقـاف التنفيـذ يحـدث اذا ارتكـب المحكـوم عليـه جريمـة جديـدة خـلال فتـرة التجربـة ، أمـا إلغـاء الوضـع تحت الاختبـار فـلا يشـترط فيـه بـالذات إرتكـاب جريمة جديدة ، بل يكفي فيه مخالفة المتهم للالتزامات المفروضة عليه .

وإذا كـان نظـام الوضـع تحـت الاختبـار يتميـز عـن نظـام إيقـاف التنفيـذ فـى دوره الايجـابى فـى تأهيـل المـتهم واصـلاحه وعـدم التشـهير بـه عـن طريـق حكـم الادانـة . الا أنـه يعيبـه أن عدم صدور حكم بالادانـة علـى الخاضـع لـه لا يحقق الردع الكافى لـه ، كـذلك فـى حالـة ثبـوت عـدم جـدارة الشـخص بنظـام الاختبـار ، فيجب إعادة محاكمته لتوقيع العقوبة عليه ، وهذا قد يثير العديد من

الصعوبات تتعلق بأدلة الادانة ومدى وضوحها . ولتلافى هذه العيوب تأخذ تشريعات بعض الدول (١) بنظام إيقاف التنفيذ المقترن بالوضع تحت الاختبار "Sursis avec mise à l'apreuve" ومؤداه أن ينطق القاضى بالعقوبة ثم يأمر بايقاف تنفيذها مع وضع المحكوم عليه تحت الاختبار فترة معينة يخضع خلالها للاشراف والرقابة وتفرض عليه عدة التزامات . فإذا لم يرتكب جريمة جديدة ولم يخالف الالتزامات المفروضة عليه أعفى نهائيا من تنفيذ العقوبة ، وإذا فشل فى ذلك خلال فترة الاختبار يتم تنفيذ العقوبة عليه (٢). وقد أخذ القانون المصرى بنظام الوضع تحت الاختبار بالنسبة للأحداث (المادة ١٠٦ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦) .

*** نظام إيقاف التنفيذ فى التشريع المصرى :** فى التشريع المقارن بدأ تطبيق نظام " إيقاف تنفيذ العقوبة " لأول مرة فى استراليا فى قانون ولاية "كونسلا" سنة ١٨٨٦ . ثم انتقل الى أوربا كنظام مقابل لنظام " الوضع تحت الاختبار" المعمول به فى الدول الانجلوسكسونية ، فاخذت به بلجيكا سنة ١٨٨٨ وفرنسا سنة ١٨٩١ بقانون يسمى " **loi Bérenger** " صدر فى ٢٦ مارس ١٨٩١ ، ثم تتابعت الدول الأوربية فى الأخذ به (٣).

وقد اخذ القانون المصرى الصادر سنة ١٩٠٤ بنظام إيقاف التنفيذ لأول مرة منقولاً عن التشريع الفرنسى.

---

(١) منها التشريع الفرنسى (المادة ٧٣٨ وما يليها من قانون الاجراءات الجنائية) ، والتشريع السويسرى (المادة ٢/٤١ من قانون العقوبات) .

(٢) Merle et Vitu: "Traité de droit criminel" 3 éd. 1978. T.1. no.796. p. 956.

(٣) انظر الدكتور محمد أحمد المنجى : الرسالة المشار اليها ص ٣٣٦ .

وقـد جـاء فـي تعليقـات الحقانيـة علـى نظـام إيقـاف التنفيـذ مـا يلـي :
" من المستحسن وقاية من يرتكبون الجرائم لأول مرة من تأثيرات السجون المفسدة للأخلاق ، كلما كان هناك أمل فى أن هذه الرأفة لا تكون فى غير موضعها .... إلا أنه وإن كان من المفيد وضع أحكام كهذه فى القانون فإن نجاحها مرتبط بالضرورة بالكيفية التى يتصرف بها القضاة فى الحق المخول لهم .إذ لا شئ أضر بمصالح العدالة من أن يظن الجناة أن لا عقاب على أول جريمة يرتكبونها " .

وجاء نظام إيقاف التنفيذ طبقا لقانون ١٩٠٤ محاطاً بالعديد من القيود منها : ألا يطبق إلا على المجرم المبتدئ " ، الذى لم يسبق الحكم عليه بعقوبة جناية او بالحبس مدة أكثر من أسبوع ، ولا يامر به القاضى إلا بالنسبة لعقوبة الحبس التى لا تزيد مدتها عن سنة . وكانت مدة إيقاف التنفيذ خمس سنوات . وبعد أن ثبت نجاح هذا النظام بعد فترة من الحذر والتخوف منه ، بدأ المشرع يخفف من القيود الواردة على تطبيقه ويظهر ذلك فى المرسوم الصادر فى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ ، ثم فى قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٣٧ ، وأخيراً فى القانون رقم ٤٣٥ لسنة ١٩٥٣ .

وتنظم احكام إيقاف التنفيذ فى قانون العقوبات الحالى المواد من ٥٥ الى ٥٩ التى سنتناولها بالتحليل فيما يلي :

المطلب الثانى

شروط إيقاف التنفيذ

بينت المادة ٥٥ من قانون العقوبات الشروط اللازمة للأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة . وهذه الشروط منها ما يتعلق بالجانى ، ومنها ما يتعلق بالجريمة ، ومنها ما يتعلق بالعقوبة .

أولا : الشروط المتعلقة بالجانى : بينها المشرع فى المادة ٥٥ بقوله " يجوز للمحكمة أن تأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة " إذا رات من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التى ارتكب فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود الى مخالفة القانون " وهذه الظروف التى عددها النص وردت على سبيل المثال لا الحصر ، فيمكن للقاضى ان يكوّن اعتقاده فى ضرورة إيقاف تنفيذ العقوبة بالنسبة لمتهم ما من أى ظرف ، وهذا يعنى بحث الظروف السابقة على ارتكاب الجريمة والتى قد تكون دافعة على ارتكابها ، كذلك الظروف الشخصية والعينية التى أحاطت بالمتهم لحظة ارتكابه الجريمة ، ليتبين مدى جدارته بإيقاف التنفيذ ، فقد يكون التهديد بالعقوبة بالنسبة لبعض الجناة له أكبر الأثر فيما يتعلق بسلوكه مستقبلاً بصورة افضل من تنفيذ العقوبة عليه (١).

---

(١) Stefani, Levasseur et Bouloc : " Droit pénal général" no. 635. p. 548.

ولا يشترط لاستفادة المتهم من إيقاف التنفيذ ان يكون مجرما مبتدئاً ، فقد يكون عائداً ومع ذلك ترى المحكمة أن جريمته الجديدة حدثت نتيجة تورطه ، وأنها لا تدل على خطورة إجرامية متأصلة فيه مما يسمح لها أن تأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة بالنسبة له (١) ، وقد كان قانون سنة ١٩٠٤ يشترط للحكم بإيقاف التنفيذ ألا يكون المتهم عائداً (٢).

ثانيا : الشروط المتعلقة بالجريمة : مجال إيقاف التنفيذ طبقاً لنص المادة ٥٥ من قانون العقوبات قاصر على الجنايات والجنح دون المخالفات (٣)، وقد قيل في تبرير إستبعاد المخالفات من مجال إيقاف التنفيذ أن " صحيفة السوابق لا تحتوى على ذكر الأحكام الصادرة في مواد المخالفات فليست ثمة طريقة لمعرفة ما إذا كانت المخالفة المرتكبة هي أول جريمة أم لا ، وفضلاً عن هذا فإن الحكم بغرامة وتحصيلها يكون أولى من الحكم بالحبس وتعليق تنفيذه على شرط إلا إذا كانت هناك ظروف توجب التنفيذ (٤). وهذا القول

---

(١) نقض ١٥ فبراير ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ – رقم ١٠٩ – ص ١٦٠ .

(٢) نقض ٢٢ فبراير ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ – رقم ٢٣ ص ٤٣ .

(٣) كان قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٠٤ يقصر وقف التنفيذ على الأحكام الصادرة في مواد الجنح (مع استثناء جنح التزوير واستعمال الأوراق المزورة ، وهتك العرض وإفساد الأخلاق) ، وكان مستبعداً في مواد الجنايات والمخالفات حتى صدر المرسوم بقانون في ١٩ أكتوبر ١٩٢٥ ، فجعل وقف التنفيذ جائزاً في الجنايات والجنح بلا استثناء وأستبعد المخالفات .

(٤) تعليقات الحقانية على المادة ٥٢ من قانون العقوبات لسنة ١٩٠٤ .

محل نظر لأن نظام إيقاف تنفيذ العقوبة من أنظمة تفريد العقاب التى لاقت نجاحاً فى السياسة الجنائية الحديثة فيجب أن يترك مجال تقديره لسلطة القاضى حتى بالنسبة للمخالفات متى رأى أن المتهم جدير بذلك ، واذا كان المشرع قد الغى الحبس فى مجال المخالفات فان الحكم بالغرامة الصادر فى مخالفة اذا لم ينفذ فقد يعرض المحكوم عليه للاكراه البدنى (الحبس البسيط) ، وعليه فقد يرى القاضى أن مجرد إنذاره بعقوبة الغرامة مع إيقاف تنفيذها فيه من الردع الكافى لتحقيق الغرض من العقوبة ، والمباعدة بينه وبين دخول السجن .

وقد ينص القانون أحيانًا على عدم جواز إيقاف تنفيذ العقوبة المحكوم بها بالنسبة لبعض الجرائم ومن أمثله ذلك :

- تنص المادة ٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ بشأن مكافحة الغش والتدليس على عدم جواز إيقاف تنفيذ عقوبة الغرامة المنصوص عليها فيه .
- فى مجال جرائم التموين : لا يجوز إيقاف تنفيذ عقوبتى الحبس والغرامة المحكوم بها طبقاً للمرسوم بقانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالتموين المعدل بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٨٠ .
- لايجوز إيقاف تنفيذ العقوبات الصادرة ضد من يخالف أحكام القرارات التى تصدر باعلان الأسعار (المادة ١٤٥ من المرسوم بالقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالتسعير الجبرى

---

(١) تطبيقا لذلك : نقض ٥ مارس ١٩٦٢ مجموعة احكام النقض س ١٣ – رقم ٥٢ ص ١٩٨ ، نقض ١٨ ابريل ١٩٦٦ مجموعة احكام النقض س ١٧ – رقم ٨٢ – ص ٤٣٥ .

وتحديد الأرباح) (١) .

- فى مجال قانون العمل : لا يجوز إيقاف تنفيذ العقوبات المالية المحكوم بها طبقاً لهذا القانون (المادة — من القانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣) .
- فى جرائم المخدرات : لا يجوز إيقاف تنفيذ الحكم الصادر بعقوبة الجنحة على من سبق الحكم عليه فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى قانون مكافحة المخدرات رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ (المادة ٤٦) .
- فى مجال تجريف الأراضى الزراعية : لا يجوز إيقاف تنفيذ العقوبة الصادرة فى جريمة تجريف الأرض الزراعية : (المادتان ٧١ مكرراً ، ١٠٦ مكرراً من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ معدلاً بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٣) (٣) .

ثالثاً : الشروط المتعلقة بالعقوبة : إيقاف تنفيذ العقوبات الأصلية طبقاً للقانون الحالى مقصور على الحبس الذى لا تزيد مدته على سنة والغرامة (٤) ، وينبنى على ذلك ان عقوبة السجن لا يجوز إيقاف تنفيذها (٥)، ولا يجوز إيقاف تنفيذ عقوبة الحبس الذى تزيد مدته على سنة ،

---

(١) نقض ١٧ نوفمبر ١٩٥١ مجموعة احكام النقض س ٣ رقم ٨٧ – ص ٢٣٢

(٢) نقض ١١ أكتوبر ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض س ١٧ رقم ١٧٣ – ص ٩٣٦

(٣) نقض ٢٥ يناير ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض س ٣٠ رقم ٢٧ – ص ١٤٧

(٤) كان قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٠٤ يقصر إيقاف التنفيذ على عقوبة الحبس فقط ويشترط أن تكون مدتها أقل من سنة

(٥) نقض ١١ يناير ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض س ٢٩ رقم ١١٣ – ص٥٩١

والحكم الذى يقضي بغير ذلك يستوجب النقض (١).
ويجوز إيقاف تنفيذ الغرامة أيا كان مقدارها ، وقد استحدث قانون العقوبات الحالي وقف التنفيذ بالنسبة للغرامة خلافا للقانون السابق . وجاء في تبرير الوقف بالنسبة للغرامة أنه " ليس من الإنصاف إذا حكم في قضية واحدة على أحد المتهمين بالغرامة وعلى الآخر بالحبس أن يستفيد المحكوم عليه بالحبس من إيقاف التنفيذ دون المحكوم عليه بالغرامة " (٢) .
وإذا صدر الحكم على المتهم بالحبس والغرامة فيجوز للقاضي أن يأمر بإيقاف تنفيذ إحدى العقوبتين دون الأخرى (٣)، لكن لا يجوز له أن يجعل الإيقاف قاصرا على جزء من العقوبة ، فإيقاف التنفيذ الجزئى يفوت الغرض المقصود من هذا النظام (٤) .

ويجيز القانون كذلك إيقاف تنفيذ العقوبات التبعية والتكميلية (المادة ٢/٥٥ عقوبات) بشرط أن ينص القانون على ذلك صراحة في الحكم والا فان تنفيذ العقوبات هو الأصل حتى ولو كانت العقوبة الأصلية موقوف تنفيذها .

---

(١) نقض ١ يونيه ١٩٧٠ مجموعة احكام النقض س ٢١ رقم ١٨٤ – ص٥٩٢ نقض ٩ ديسمبر ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض س ٣٠ رقم ١٩٤ – ص ٩١٠

(٢) انظر : المذكرة الإيضاحية لقانون العقوبات الصادر سنة ١٩٣٧ .

(٣) نقض ٩ اكتوبر ١٩٥٠ مجموعة احكام النقض س ٢٩ رقم ٣٢ – ص ٧٦

(٤) ايقاف التنفيذ الجزئى كان محظورا كذلك فى فرنسا الى أن أجازه القانون الصادر فى ١١ يوليو سنة ١٩٧٠ (المادة ١/٧٣٤ من قانون الاجراءات الجنائية) .

ومع ذلك فقد إستقر القضاء على استبعاد المصادرة من أحكام إيقاف التنفيذ لتنافى أحكام هذا النظام مع طبيعتها ، وفى هذا تقول محكمة النقض : " المصادرة بحكم طبيعتها وبحسب الشروط الموضوعه لها لا يجوز أن يتناولها وقف التنفيذ اذ هى عقوبة لا يقضى بها – بحسب القاعدة العامة الواردة بالمادة ٣٠ من قانون العقوبات – الا اذا كان الشئ قد سبق ضبطه . والقول بايقاف تنفيذ المصادرة يقتضى حتماً القول برد الشئ المضبوط بناء على الأمر بوقف التنفيذ ثم طلبه واعادة ضبطه عند مخالفة شروط وقف التنفيذ فى المدة المحددة بالقانون لتنفيذ المصادرة فيه ، وهذا ما لا يمكن التسليم به ويجب تنزيه الشارع عنه " (١).

واذا كان إيقاف التنفيذ يتعلق بالعقوبات أساساً ، فقد أجاز القانون للقاضى أن يجعله شاملاً لكل الآثار الجنائية المترتبة على الحكم (المادة ٥٥/ ٢ عقوبات) ، ومن هذه الآثار إعتبار الحكم سابقة فى العود : فاذا جعل القاضى إيقاف التنفيذ شاملاً لهذا الأثر المترتب على الحكم فهذا يعنى

---

(١) انظر نقض ١٦ مارس ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٨٤١، ص ٣ ، نقض ١٨ نوفمبر ١٩٥٧ ، مجموعة أحكام النقض س ٨ – رقم ٢٥٠ – ص ٩١٧ نقض ٣١ ديسمبر ١٩٦٢ مجموعة احكام النقض س ١٣ رقم ٢١٣ – ص ٨٨، نقض ١٤ فبراير ١٩٦٦ مجموعة احكام النقض س ١٧ رقم ٢٣ – ص ١٢٩ .

(٢) انظر نقض ١٣ يناير ١٩٦٩ مجموعة احكام النقض س ٢٠ رقم ١١ – ص٥٣ ، نقض ١٦ مارس ١٩٧٠ مجموعة احكام النقض س ٢١ رقم ٩٥ – ص ٣٨٢ ، انظر نقض ٧ ابريل ١٩٧٥ مجموعة احكام النقض س ٢٦ رقم ٣٥ – ص ٣١٨ .

أن المحكوم عليه اذا إرتكب جريمة خلال مدة الإيقاف لا يعتبر عائداً ولا تشدد عليه العقوبة ، فإذا ارتكب الجريمة الجديدة بعد انتهاء مدة الايقاف دون إلغاء وقف التنفيذ فان الحكم يعتبر كأن لم يكن ، وبالتالى لا تثور مسألة اعتباره سابقة فى العود .

ونظام إيقاف التنفيذ ذو طبيعة جنائية لا يتعلق الا بالعقوبات فلا يسرى على الآثار الجنائية المترتبة على الحكم كالتعويضات والرد بجميع صوره فلا يجوز إيقاف تنفيذها ، ولقد بينت محكمة النقض الحكمة من ذلك فى قولها : " أن المادة ٥٥ من قانون العقوبات حين نصت على جواز وقف تنفيذ العقوبة بالحبس أو الغرامة ، انما عنت العقوبات الجنائية بالمعنى الدقيق ، دون الجزاءات الأخرى التى لا تعتبر عقوبات بحته ، حتى ولو كان فيها معنى العقوبة ، فهو اذن لا يجوز فى التعويضات ولا فى سائر أحوال الرد ، لأن الرد بجميع صوره لم يشرع للعقاب أو الزجر ، وانما قصد به اعادة الحال الى ما كانت عليه قبل الجريمة " (١) .

---

(١) نقض ٢ ديسمبر ١٩٦٢ مجموعة احكام النقض س ١٤ رقم ١٥٦ – ص ٨٦٥ ، نقض أول مارس ١٩٧٠ مجموعة احكام النقض س ٢١ رقم ٨٠ – ص ٣٢٢ .

المطلب الثالث

الأمر بإيقاف التنفيذ وبيان مدته

الفرع الأول

السلطة التقديرية للقاضى فى الأمر بإيقاف التنفيذ وتحديد نطاقه

الأمر بإيقاف التنفيذ من المسائل الموضوعية التى يترك أمرها لتقدير قاضى الموضوع ، فمن حقه ألا يحكم به رغم توافر شروطه متى رأى أن المتهم غير جدير به[1] وفى ذلك تقول محكمة النقض : " الأمر بوقف تنفيذ العقوبة هو كتقدير نوعها ومقدارها من صميم عمل قاضى الموضوع ، ومن حقه أن يأمر أولاً بوقف تنفيذ العقوبة التى يحكم بها على المتهم وهذا الحق لم يجعل الشارع للمتهم شأناً فيه ، بل خص به قاضى الدعوى ولم يلزمه باستعماله بل رخص له فى ذلك

---

(١) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ٢٣ – ص ٤٣ ، نقض ٥ فبراير ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ – رقم ٤٩٠ – ص ٦٣٠ ، نقض ٢٠ ديسمبر ١٩٤٩ مجموعة احكام النقض س ١ رقم ٦٥ – ص ١٨٨ ، نقض ٢٣ أكتوبر ١٩٥٠ مجموعة احكام النقض س ٢ رقم ٣٢ – ص ٧٦ ، نقض ١٠ يونيه ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ – رقم ١٧٦ – ص ٦٤٠ ، انظر نقض ١٥ ديسمبر ١٩٥٨ مجموعة احكام النقض س ٩ رقم ٢٦١ – ص٨١ ، نقض ١٦ مارس ١٩٧٠ مشار اليه ، نقض ٤ يونيه ١٩٧٢ مجموعة احكام النقض س ٢٣ رقم ١٩٥ – ص ٨٦١ .

وتركـه لمشـيئته ومـا يصـير إليـه رأيـه " (١) فإيقـاف تنفيـذ العقوبـة رخصه " Faculté وليس حقاً Droit للمتهم وبناء على ذلك فلا يجوز النعى علـى المحكمـة بأنهـا أغفلـت طلـب وقـف التنفيـذ المقـدم مـن المـتهم ولـم تـرد عليـه (٢)، وللقاضـى أن يقـرره لمـن يـراه مستحقاً له من المتهمين بحسب ظروف الدعوى وحالة كل متهم شخصياً على حده (٣).

وإذا رأى القاضـى إيقـاف تنفيـذ العقوبـة فيجـب عليـه أن يلتـزم بتسبيب حكـم الايقـاف لأن الأصـل فـى الأحكـام وجـوب تنفيـذها ، وايقـاف التنفيـذ اسـتثناء وارد علـى أصـل القاعـدة فـلا بـد للمحكمـة عنـد الأمـر مـن بيـان سـببه والا كـان الحكـم بـاطلاً واجبـاً نقضـه " (٤)، ولكـن المحكمـة غيـر ملزمـة ببيـان الأسـباب التـى تـدعوها الـى الغـاء إيقـاف التنفيـذ اذا بـدا لهـا ذلـك (٥)

---

(١) نقض ١٠ يونيه ١٩٥٧ مشار اليه

(٢) نقض ٢٣ أكتوبر ١٩٥٣ مشار اليه ، نقض ٧ ابريل ١٩٧٥ مجموعة احكام النقض س ٢٦ رقم ٧٥ – ص ٣١٨

(٣) نقض ١٥ ديسمبر ١٩٥٨ مشار اليه .

(٤) نقض ١٥ نوفمبر ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ٩ – ص ١٧ ، نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٢٨ مشار اليه ، نقض ٢٠ ابريل ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ – رقم ٤٥٦ – ص ٥٩٢ ، نقض ٥ ديسمبر ١٩٣٨ ، مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ – رقم ٢٩٥ ص ٣٧٦ .

(٥) نقض ٢٠ ابريل ١٩٣٦ مشار اليه ، نقض ٢٠ ديسمبر ١٩٤٩ مشار اليه .

ومتى أمر القاضى بإيقاف التنفيذ فيجب عليه أن يلتزم بالشروط المحددة بالقانون لتطبيقه دون أن يضيف اليها أى شروط أخرى والا كان حكمه باطلاً (٢).

وللقاضى السلطة التقديرية فى تحديد نطاق إيقاف التنفيذ : فكما سبق القول فله الخيار بأن يجعل وقف التنفيذ شاملاً لكل العقوبات المحكوم بها على المتهم أو قاصراً على بعضها ، أو يأمر بالإيقاف فقط بالنسبة للعقوبات الأصلية ، أو يجعله شاملاً لكل العقوبات المحكوم بها على المتهم أو قاصراً على بعضها ، أو يأمر بالإيقاف فقط بالنسبة للعقوبات الأصلية ، أو يجعله شاملاً كذلك للعقوبات التبعية والتكميلية وكذلك الآثار الجنائية المترتبة على الحكم . وبالنسبة للمتهمين فالقاضى يملك أن يأمر بالإيقاف بالنسبة لبعضهم دون الآخرين حسبما يرى جدارة كل منهم أو عدم جدارته بالاستفادة من هذا النظام.

و تراقب محكمة النقض قاضى الموضوع فى تطبيقه لنظام إيقاف التنفيذ فى الحدود العامة التى تراقب فيها المسائل الموضوعية فإذا لم يراع القاضى عند الأمر بالإيقاف الشروط المحددة فى القانون له ، فإن حكمه يستوجب النقض كما

---

(١) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه " لا يجوز للقاضى أن يخرج عن الشروط التى وضعها القانون للحكم بوقف التنفيذ بل يجب عليه أن يلتزم حدودها . فالحكم الذى يعلق وقف تنفيذ العقوبة على شرط ان يعيد المتهم الطفل المخطوف الى والدته الحاضنة له يكون قد خالف القانون من ناحية تجاوزه سلطته بخلقه من عنده شرطاً لوقف التنفيذ لم ينص عليه القانون ولا يمت بصلة ما الى الغرض الذى قصد الشارع تحقيقه من وقف التنفيذ ، فضلاً عن مخالفته لما يجب على القاضى أن يراعيه عند الحكم بوقف التنفيذ ، من النظر الى ظروف الدعوى كما هى معروضة على المحكمة وعدم بناء قضائه بذلك على واقعة مستقلة " . نقض ٥ ديسمبر ١٩٣٨ مشار اليه.

هو الحال إذا أمر بإيقاف تنفيذ عقوبة لا تقبل الايقاف: مثلاً عقوبة السجن (١)، أو عقوبة الحبس الذى يزيد عن سنه (٢)، أو يضيف للايقاف سرط لم يرد فى القانون (٣). كذلك إذا تضمن حكم الايقاف تناقضاً بين أسباب الحكم فيما بينها ، أو بين الأسباب والمنطوق تعين نقضه (٤).

الفرع الثانى

مدة إيقاف التنفيذ

تنص المادة ٥٦ من قانون العقوبات على أن " يصدر الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذى يصبح فيه الحكم نهائياً . " وقد كانت نفس المادة تنص على أن مدة ايقاف التنفيذ خمس سنوات الى أن تم تعديل الفقرة الأولى منها بالقانون رقم ٤٣٥ لسنة ١٩٥٣ فجعل مدة الإيقاف ثلاث سنوات (٥).

---

(١) نقض ١١ يونيه ١٩٧٨ مشار اليه .

(٢) انظر نقض ٢ يونيه ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٢ – ص٥٦٨ ، نقض أول يونيه ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض س ٢١ – رقم ١٨٤ ص ٧٩٢ ، نقض ٩ ديسمبر ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض س ٣٠ رقم ١٩٤ – ص ٩١٠ .

(٣) نقض ٥ ديسمبر ١٩٣٨ مشار اليه .

(٤) انظر نقض ٢٨ مايو ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض س ٢٩ رقم ١٩٠ – ص٥٢٠

(٥) دواعى هذا التعديل ترجع الى أنه بعد صدور قانون الاجراءات الجنائية الذى نص فى المادة ٥٣٧ منه على أن المحكوم عليه بعقوبة جنحة يجوز له أن يطلب رد اعتباره إذا إنقضت ثلاث سنوات من تاريخ تنفيذ =

ويجب على القاضي أن يصرح في حكمه بأن مدة التنفيذ تبدأ من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائياً ليكون بذلك بمثابة إنذار صريح للمحكوم عليه ، وإذا كان الحكم الابتدائي لم يصرح فيه بذلك فانه يجب على المحكمة الإستئنافيه أن تصرح به في حكمها (١).

وتحديد القانون لمدة إيقاف التنفيذ معناه عدم اعطاء القاضي أى سلطة تقديرية بالنسبة لهذه المدة فلا يملك أن يغير فيها بالزيادة أو النقص ، أو يحدد لبدء سريانها تاريخ آخر غير صدور الحكم النهائي ، أو يعلق بدء سريانها على شرط ما (٢) .

وعلة تحديد مدة لإيقاف التنفيذ أن تكون بمثابة فترة تجربة يراقب فيها القاضي صحة الاعتبارات التي بنى عليها الأمر بوقف العقوبة .

= العقوبة أو العفو عنها . هذا النص ادى الى تعارض بينه وبين نص المادة ٥٦ من قانون العقوبات نتيجته أن يصبح وضع المحكوم عليه مع وقف التنفيذ اسوأ من وضع المحكوم عليه بغير وقف التنفيذ على اساس أن الأول لا يجوز له ان يطلب رد اعتباره إلا بعد مضى خمس سنوات من تاريخ وقف التنفيذ ، بينما الثاني يمكنه أن يطلب رد اعتباره بعد مضى ثلاث سنوات ، ولإزالة هذا التعارض تم انقاص مدة وقف التنفيذ من خمس سنوات الى ثلاث سنوات .

(١) نقض ٩ يونيه ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٧٥ – ص٥٤١ .

(٢) نقض ٥ ديسمبر ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ - رقم ٢٩٥ – ص٣٧٦ .

المطلب الرابع

آثار إيقاف التنفيذ

يترتب على إيقاف تنفيذ العقوبة بعض الآثار خلال مدة الوقف التى تعد بمثابة فترة إختبار للجانى ، فاذا انقضت مدة الايقاف دون أن يصدر القاضى أمره بالغاء وقف التنفيذ ، فان وضع الجانى يستقر نهائياً مع ترتيب آثار أخرى على هذا الوضع .

أولاً : وضع الجانى خلال مدة الايقاف : يترتب على وقف التنفيذ عدم اتخاذ اية اجراءات متعلقة بتنفيذ العقوبة على الجانى . وإذا كان المحكوم عليه محبوساً إحتياطياً وقت صدور الحكم النهائى فيفرج عنه فوراً . ومن حيث الأصل لا تأثير لأمر الايقاف على تنفيذ العقوبات التبعية أو التكميلية الا اذا شملها أيضاً إيقاف التنفيذ . ويسجل حكم الادانة المشمول بالايقاف فى صحيفة الحالة الجنائية ويعتبر المحكوم عليه عائداً اذا ارتكب جريمة خلال مدة الايقاف ما لم ينص الحكم على شمول الوقف لجميع الآثار الجنائية المترتبة عليه ومنها اعتباره سابقة في العود (١). ولكن إيقاف التنفيذ لا يؤثر على المصاريف والتعويضات والرد .

ثانياً : وضع الجانى اذا انقضت مدة الايقاف دون الغائه : إذا انقضت مدة الايقاف دون أن يتحقق سبب من الأسباب المؤدية الى الغائه فان حكم الادانة يعتبر كأن

---

(١) نقض ٢٣ مارس ١٩٦٤ مجموعة احكام النقض س ١٥ رقم ٤٣ – ص ٢١٤

لم يكن Non avenue (المادة ٥٩ عقوبات) . ويترتب على ذلك عدم تنفيذ العقوبة نهائيا على الجانى ، وزوال كل الآثار الجنائية المترتبة على الحكم ومنها إعتباره سابقة فى العود . فاذا ارتكب الجانى بعد ذلك جريمة جديدة فلا يعتبر عائداً . ويمحى الحكم من صحيفة الحالة الجنائية وسقوط الحكم على هذا النحو يعتبر بمثابة رد اعتبار قانونى للمحكوم عليه (١) .

ويلاحظ أن زوال حكم الادانة بكل ما يترتب عليه من آثار قانونية لا يكون الا بالنسبة للمستقبل فليس له أثر رجعى بالنسبة للماضى ، وينبنى على ذلك ضرورة دفع المصاريف والتعويضات المترتبة عليه ، ولا يلغى الآثار المترتبة على تنفيذ العقوبات التبعية والتكميلية (٢).

---

(١) نقض ٢٣ مارس ١٩٦٤ مشار اليه .

(٢) Merle et Vitu : Traité de droit criminal. 1978. T. I. no. 793.

المطلب الخامس

إلغـــاء إيقـــاف التنفيذ

بينـــت المـــواد ٥٨،٥٧،٥٦ مـــن قـــانون العقوبـــات الحـــالات التى يجوز فيها للقاضى أن يلغى إيقاف تنفيذ العقوبة ، والاجراءات المترتبة على الإلغاء .

أولاً : حالات الغاء إيقاف التنفيذ :

يأمر القاضى بإيقاف تنفيذ العقوبة لصالح كل محكوم عليه يرى جدارته بهذا النظام ، ويلغى ايقاف التنفيذ متى ثبت أن الجانى غير جدير به وذلك فى حالتين نصت عليهما المادة ٥٦ من قانون العقوبات :

الحالـــة الأولـــى : أن يصـــدر ضـــد المحكـــوم عليـــه خـــلال مـــدة إيقـــاف التنفيـذ حكـم بـالحبس لمـدة أكثـر مـن شـهر عـن فعـل إرتكبـه قبـل الأمـر بالإيقـاف أو بعده : فيشترط إذن للحكم بالغاء إيقاف التنفيذ طبقاً لهذه الحالة توافر الشروط الآتية :

(١) أن يصدر ضد الجانى حكم بالإدانه أثناء مدة إيقاف التنفيذ ، فاذا صدر هذا الحكم بعد انتهاء مدة الوقف فلا أثر له حتى ولو كانت إجراءات المحاكمة قد بدأت أثناء مدة الايقاف .

(٢) يجب أن يقضى حكم الادانة بعقوبة الحبس لمدة تزيد عن شهر : وينبنى على ذلك أن الحكم الجديد لو أوقع على الجانى عقوبة الحبس لمدة شهر أو أقل ، أو عقوبة الغرامة ، فهذه الادانة لا تعتبر كافية لالغاء إيقاف التنفيذ. ولكن يمكن الغاء الإيقاف من باب الأولى لو أدين المتهم بعقوبة أشد من الحبس كالسجن .

الحالة الثانية : اذا ظهر خلال مدة إيقاف التنفيذ أنه قد صدر ضد المحكوم عليه قبل الأمر بالوقف حكم كالمنصوص عليه فى الحالة السابقة ولم تكن المحكمة قد علمت به : تفترض هذه الحالة أن المستفيد من وقف التنفيذ سبق إدانته بعقوبة الحبس لمدة أكثر من شهر بحكم بات صادر قبل الأمر بالوقف ولم يعلم القاضى الذى أصدر أمر الوقف بهذا الحكم وقت الأمر بالوقف لما أمر به . والفارق الوحيد بين هذه الحالة والحالة السابقة هو أن حكم الادانة قد صدر قبل الأمر بايقاف التنفيذ ، لأنه لو صدر خلال مدة إيقاف التنفيذ فإنه سيخضع للحالة الأولى لا الثانية .

ولم يشترط القانون فى العقوبة التى يؤسس عليها الغاء إيقاف التنفيذ أن تكون قابلة للتنفيذ ، فيجوز الغاء إيقاف التنفيذ استناداً الى حكم بعقوبة مشمولة بإيقاف التنفيذ (١).

ثانياً : اجراءات الغاء إيقاف التنفيذ : تنص المادة ٥٧ من قانون العقوبات على أن " يصدر الحكم بالالغاء من المحكمة التى أمرت بايقاف التنفيذ بناء على طلب النيابة العمومية بعد تكليف المحكوم عليه بالحضور واذا كانت العقوبة التى بنى عليها الالغاء قد حكم بها بعد ايقاف التنفيذ جاز أيضاً أن يصدر الحكم بالالغاء من المحكمة التى قضت بهذه العقوبة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة العمومية " . ويبين هذا النص الجهة التى يحق لها أن تطلب الالغاء ، والمحكمة المختصة بالأمر بالغاء إيقاف التنفيذ .

---

(١) انظر نقض ٢١ مايو ١٩٥٧ مجموعة احكام النقض س ٨ رقم ١٤٨ – ص ٥٣٩

فالنيابة العامة هى الجهة التى تختص بطلب الغاء إيقاف التنفيذ ، وذلك باتباع القواعد العامة فى الاجراءات (١)، ولا تلزم باجراء تحقيق مع الجانى قبل تقديم طلب الالغاء ، أما عن المحكمة المختصة بالغاء إيقاف التنفيذ فهى إما أن تكون المحكمة التى أمرت بإيقاف التنفيذ ، أو المحكمة التى أصدرت الحكم الذى يجيز الغاء إيقاف التنفيذ . ولا صعوبة فى الأمر اذا كانت المحكمة التى ستقضى بالغاء الأمر هى المحكمة التى أصدرت الحكم الذى يجيز الالغاء، فهى تحكم بالغاء وقف التنفيذ فى ذات الحكم سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة العامة . وفى حالة رفع طلب الالغاء الى المحكمة التى أمرت بإيقاف التنفيذ فلا صعوبة فى الأمر كذلك اذا كانت محكمة الاستئناف هى التى أمرت بوقف التنفيذخلافاً لما ذهبت اليه المحكمة الجزئية ، فان طلب الالغاء يرفع الى المحكمة الإستئنافية ، بحكم كونها التى أمرت بإيقاف التنفيذ .

أما اذا كان الأمر بإيقاف التنفيذ قد صدر من المحكمة الجزئية وتأيد من المحكمة الاستئنافية ، فأى المحكمتين تختص بنظر الالغاء ؟ ذهبت محكمة النقض الى أن طلب الالغاء يجب تقديمه الى المحكمة الجزئية وهذا قضاء سديد لأن الأمر بالإيقاف قد صدر عنها وتأييد المحكمة الإستئنافية له لا يعنى أنها هى التى أصدرته مباشرة ، ولا ينفى عن المحكمة الجزئية أنها هى التى أصدرت الأمر بالايقاف ، فأثر التاييد إذاً ينسحب الى وقت صدور حكم المحكمة الجزئية (٢). يضاف الى ذلك إن رفع طلب الالغاء مباشرة الى المحكمة الاستئنافية يحرم المحكوم عليه من إحدى درجات التقاضى وهو حق الطعن بطريق الاستئناف فى الحكم الذى يصدر بالالغاء ، وهذا الحرمان لا يجوز الا بنص قانونى .

---

(١) انظر : نقض ٢١ مايو ١٩٥٧ – مشار اليه .
(٢) نقض ٢١ مايو ١٩٥٧ مشار اليه .

وجدير بالملاحظة أن توافر سبب من أسباب الغاء ايقاف التنفيذ لا يلزم المحكمة بالأمر بالالغاء ، فالأمر بالإيقاف والأمر بالالغاء كلاهما جوازى للمحكمة ، فقد ترى رغم توافر سبب الالغاء عدم جدواه لأن المحكوم عليه مازال قابلاً للتأهيل والاصلاح خارج أسوار السجون . والمحكمة غير ملزمة ببيان الأسباب التى تدعوها الى الغاء إيقاف التنفيذ ، لأن تنفيذ العقوبة هو الأصل وبالتالى لا يحتاج الى بيان .

ثالثاً : الأثر المترتب على الغاء إيقاف التنفيذ : حددت هذا الأثر المادة ٥٨ من قانون العقوبات فى قولها " يترتب على الالغاء تنفيذ العقوبة المحكوم بها وجميع العقوبات التبعية والآثار الجنائية التى تكون قد أوقفت " . فأثر الغاء إيقاف التنفيذ هو تنفيذ العقوبة الأصلية التى أوقف تنفيذها ، وتنفذ معها كذلك وبالتعاقب العقوبة التالية التى أدت الى الغاء وقف التنفيذ ، وذلك دون تطبيق نظام الجب عليهما . كذلك تنفذ جميع العقوبات التبعية والتكميلية ، ويترتب كذلك على الغاء ايقاف التنفيذ أن يستقر الحكم نهائياً ويصبح منتجاً لجميع آثاره الجنائية ومنها اعتباره سابقة فى العود .

---

(١) انظر نقض ٢٠ ابريل ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٤٥٦ – ص ٥٩٢

(٢) R. Garraud : Précis de droit criminel ". 14 éd. 1926. no. 580 ; Merle et Vitu. op. cit. No 795 p. 955.

الفصل الخامس
إنقضـــــاء العقـــوبـــة

*** تمهيد وتقسيم :** تنقضي العقوبة بالطريق الطبيعي لها وهو تنفيذها ، إقتضاءً لحق الدولة في العقاب وفي تنفيذ الحكم الصادر بالإدانة ، ولتحقيق الأغراض المقصودة منه . وقد تنقضي العقوبة بأسباب أخرى تجد أساسها في إستحالة تنفيذها أو في إنتفاء المصلحة من التنفيذ . من هذه الأسباب جبّ بعض العقوبات ، وإيقاف تنفيذ الحكم الذي يصبح نهائياً ، وعفو الزوج عن زوجته بعد الحكم عليها بعقوبة الزنا ، كذلك وفاة المحكوم عيه وتقادم العقوبة ، والعفو عن العقوبة ، والعفو الشامل ورد الاعتبار .

وقد سبق أن درسنا جانباً من هذه الأسباب ، ونكتفي في هذا الفصل بدراسة أسباب إنقضاء العقوبة التي يتناولها الفقه بالبحث في النظرية العامة للعقوبة . ويمكن تقسيم هذه الأسباب إلى قسمين : **الأول** ، يتعلق بالأسباب الخاصة بإنقضاء الإلتزام بتنفيذ العقوبة ، مع بقاء الآثار الجنائية الأخرى لحكم الإدانة قائمة . ويندرج تحت هذا القسم وفاة المحكوم عليه ، وتقادم العقوبة ، والعفو عن العقوبة . بينما يتعلق القسم الخاص بالأسباب التي يترتب عليها زوال الحكم بالإدانة ، فلا يغدو منتجاً لأي آثار جنائية تترتب عليه ومنها تنفيذ العقوبة ، ويعالج الفقه تحت هذا القسم العفو الشامل ورد الاعتبار .

المبحث الأول
أسباب إنقضاء الالتزام بتنفيذ العقوبة
(وفاة المحكوم عليه ـ تقادم العقوبة ـ العفو عن العقوبة)

المطلب الأول
وفاة المحكوم عليه

* **الحكمة من إنقضاء العقوبة بالوفاة :** إعمالاً لمبدأ شخصية العقوبة ، يجب ألا تنفذ العقوبة إلا على من صدر ضده حكم الإدانة ، فلا تنفذ على غيره . وإقتضاء الدولة لحقها في العقاب من الجاني لن يتحقق إلا إذا تم تنفيذ العقوبة عليه ، حيث يهدف التنفيذ إلى تحقيق العقوبة لغرضها الإصلاحي للمحكوم عليه وإعادة تأهيله للحياة الاجتماعية . وتؤدي وفاة المحكوم عليه إلى إستحالة مادية لتنفيذ العقوبة عليه ، لأن شخصه قد إنمحى من الوجود (١) . وتؤكد محكمة النقض هذا المعنى بقولها " وحيث أن المرء إذا توفاه الله وامحى شخصه من الوجود وانقطع عمله من هذه الدنيا سقطت كل تكاليفه الشخصية فإن كان قبل الوفاة جانياً لم يحاكم أمحت جريمته ، وإن كان محكوماً عليه سقطت عقوبته لا يرثه في هذه التكاليف أحد من أم أو أب أو صاحبه أو ولد " (٢) .

* **العقوبات التي تنقضي بوفاة المحكوم عليه :** تنقضي العقوبات غير المالية بالوفاة سواء أكانت أصلية أم تبعيةأم تكميلية . أما العقوبات المالية فتنفذ في تركة المحكوم عليه أي لا تنقضي

---

(١) Garraud : Traité , T. 2. p. 538.

(٢) نقض ٢٠/١١/١٩٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ، ج٢ ، رقم ١٠٤ ، ص١٠٦ .

بوفاته ، وذلك إعمالاً لحكم المادة ٥٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص على أنه : " إذا توفى المحكوم عليه بعد الحكم عليه نهائياً تنفذ العقوبات المالية والتعويضات وما يجب رده والمصاريف في تركته " . وظاهر هذا النص يؤدي إلى القول بمخالفته لمبدأ شخصية العقوبة . ويرى الفقه عدم مخالفة النص المذكور هذا المبدأ لإعتبارين أساسين : الأول ، أن ما ينقضي من العقوبات بالوفاة هي تلك التي ترتبط بشخص المحكوم لا بماله ، وأمواله باقية رغم وفاته فيتم التنفيذ فيها . والإعتبار الثاني ، أن الرأي مستقر فقهاً وقضاءً على أن الحكم البات الصادر بالغرامة يتحول إلى دين مدني ، لا تمنع الوفاة من انتقاله مع بقية ديون التركة إلى الورثة ، ويجب تسديده قبل توزيعها عليهم إعمالاً لقاعدة أنه " لا تركة إلا بعد سداد الديون " (١) . والمصادرة تعتبر منفذه منذ صدور الحكم ، لتعلقها بمال سبق ضبطه .

كذلك يتم تنفيذ التعويضات وما يجب رده والمصاريف في تركة المتوفي تطبيقاً لنص المادة ٥٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية .

ويشترط أن يكون الحكم بالعقوبات المالية باتاً (٢) ، فإذا حدثت الوفاة قبل نظر الطعن بالنقض في الحكم المتضمن هذه العقوبات ، سقط الحكم المطعون فيه لإنقضاء الدعوى الجنائية بالوفاة ، فيستحيل في هذه الحالة تنفيذ العقوبات المالية في تركة المتوفي .

---

(١) الدكتور محمد محيي الدين عوض ، القانون الجنائي ، ط١٩٨١ ، ص٧٩٦ ؛ الدكتور محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، رقم ١٠١١ ، ص٩٠٦ ؛ الدكتور عوض محمد ، المرجع السابق ، رقم ٥٥٩ ، ص٧١٦ ؛ الدكتور أحمد عوض بلال ، المرجع السابق ، ص٤٢٢ .

(٢) تشير نصوص قانون الإجراءات الجنائية إلى هذا الحكم بأنه " حكم نهائي " وهو تعبير غير دقيق ، لذا فقد تفادى المشرع في مشروع الإجراءات الجنائية إستعماله ، وأحل محله تعبير " الحكم البات " .

المطلب الثاني
تقـــادم العقـــوبـــة

*** تمهيد وتقسيم :** رتب القانون أثراً معيناً على مرور مدة زمنية معينـة علـى صـدور حكـم الإدانـة دون تنفيـذه ، هـو إنقضـاء الإلتـزام بتنفيـذ العقوبـة . وانقضاء العقوبة بالتقادم يؤدي إلى أن نبحث من ناحية في ماهيته وأساسه ، ومن ناحية أخرى تحديد العقوبات التي تسقط بالتقادم ، فضلاً عن الأحكام الخاصة بمدة التقادم ، وبحث إنقطاع مدة التقادم أو وقفها ، وأخيراً آثار التقادم .

أولاً : ماهية التقادم وأساسه

*** ماهيـــة التقـــادم :** تقـــادم العقوبـــة يقصـــد بـــه مـــرور مـــدة معينـة مـن الـزمن منـذ صـدور الحكـم البـات بالإدانـة ، دون أن تتخـذ خـلال هـذه المـدة الإجـراءات اللازمـة لتنفيـذ العقوبـة ، فينقضـي الإلتزام بتنفيذ العقوبة .

ومرور الزمن في المجال الجنائي يؤدي إلى نوعين من التقادم : الأول تقادم الدعوى الجنائية ، المنصوص عليه في المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية بقولها " تنقضي الدعوى الجنائية في مواد الجنايات بمضي عشر سنين من يوم وقوع الجريمة ، وفي مواد الجنح بمضي ثلاث سنوات ، وفي مواد المخالفات بمضي سنة ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " . وقد نص القانون على عدم تقادم الدعوى الجنائية في بعض الجرائم منها تعذيب المتهم لحمله على الإعتراف (المادة ١٢٦ عقوبات) (١) ، والنوع الثاني هو تقادم

---

(١) انظر كذلك المواد ١١٧ ، ١٢٧ ، ٢٨٢، ٣٠٩مكرراً ، ٣٠٩ مكرراً (أ) . وقد اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٨٤ اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة ، ودخلت حيز التنفيذ في ٢٦ يونيو سنة ١٩٨٧ .

العقوبة الذي أوضحنا مفهومه . والفروق بين النوعين جوهرية من حيث أن تقادم العقوبة لا يبدأ إلا بعد الحكم البات بينما النوع الثاني لا يحدث أثره إلا قبل الحكم البات . ومدة تقادم العقوبة أطول من مدة تقادم الدعوى : عشرون سنة في الجنايات ، ثلاثون سنة في الإعدام ، خمس سنوات في الجنح ، وسنتين في المخالفات (المادة ٥٢٨ إ. ج) . والحكمة من طول المدة مفهومه ، حيث أن حكم الإدانة البات صدر ضد من ثبتت بيقين مسئوليته عن الجريمة ، فحق المجتمع في ملاحقته وتنفيذ العقوبة ضده يجب أن يبقى لمدة أطول . والاثر المترتب على هذين النوعين من التقادم مختلف : في العقوبة إنقضاء الإلتزام بتنفيذها ، وفي الدعوى عدم جواز مباشرة إجراءات الدعوى أو الإستمرار فيها (١) .

* **أساس التقادم :** إختلف الفقه في بيان الأساس الذي ينبني عليه إنقضاء الإلتزام بتنفيذ العقوبة بسبب التقادم . فبينما يقيمه البعض على أساس أن النيابة العامة بتراخيها عن تنفيذ حكم الإدانة مدة من الزمن قد تنازلت عن تنفيذ الحكم . ويعاب على هذا الرأي أن النيابة العامة هي الأمينة على الدعوى الجنائية تباشرها باسم المجتمع ، وتشرف على تنفيذ العقوبة ، لا تملك التنازل عن حق المجتمع في تنفيذ العقوبة ضد المحكوم عليه . والأساس الذي يكاد أن يجمع عليه الفقه للتقادم هو عدم جدوى تنفيذ العقوبة بعد مرور مدة معينة من الزمن : فمن ناحية نجد أنه من مصلحة المجتمع إسدال ستائر النسيان على الجريمة والعقوبة صدرت بشأنها دون أن تنفذ مدة من الزمن ، لأن التنفيذ سيعيد المشاعر المتأججة ضد الجاني ، ويثير الرغبة في الثأر والانتقام منه . ومن ناحية أخرى فإن الغرض من العقوبة وتنفيذها المتمثل في إصلاح الجاني وإعادة تأهيله للحياة الاجتماعية الشريفة ،

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، رقم ١٠١٢ ، ص٩٠٧ .

ممكن تحقيقه عن طريق التقادم ، حيث ظل المحكوم عليه مختفياً عن الأنظار ، فريسة للقلق والخوف من القبض عليه وتنفيذ العقوبة فيه ، وهذا ألم معنوي قد يعادل ألم العقوبة . فضلاً عن ذلك فإن عدم إرتكاب المحكوم عليه لأي جريمة أخرى خلال مدة التقادم قد يفسر بالندم والتوبة من قبله ، وهي مقدمات التأهيل الاجتماعي ، وزوال خطورته الإجرامية (١) .

ثانياً : العقوبات التي تسقط بالتقادم

لا تسقط بالتقادم إلا العقوبات التي تقتضي إجراءات قهرية من جانب السلطة المختصة بالتنفيذ . ومعظم العقوبات تخضع لهذه الإجراءات كعقوبة الإعدام والعقوبات السالبة للحرية وعقوبة الغرامة ، حيث يقتضي تنفيذ الإعدام شنق المحكوم عليه ، والسالبة للحرية تستلزم حبس المحكوم عليه ، والغرامة تقتضي الحجز على أموال المحكوم عليه . فإذا لم تتخذ هذه الإجراءات خلال المدة المحددة للتنفيذ ، إنقضى الإلتزام بتنفيذها بالتقادم .

وإذا كان التنفيذ لا يقتضي مباشرة هذه الإجراءات ، فإن العقوبة تعتبر منفذه بمجرد النطق بها ، كالعقوبات السالبة للحقوق والمزايا ، فلا يشملها التقادم . والمصادرة لا تخضع كذلك للتقادم لأن محلها مال سبق ضبطه . ومراقبة الشرطة لا يسري عليها نظام تقادم العقوبة حيث أنها تبدأ في تاريخ معين ، وتنتهي بعد إستكمال مدتها ، ولو لم ينفذها المحكوم عليه لهروبه أثناء مدة المراقبة .

ثالثاً : الأحكام الخاصة بمدة التقادم

* **مدة التقادم :** حدد المشرع في المادة ٥٢٨ من قانون الإجراءات الجنائية مدة التقادم

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسني، المرجع السابق، رقم١٠١٣ ، ص٩٠٧ ؛ الدكتور عوض محمد: المرجع السابق، رقم ٥٦٠ ، ص٧١٧ ؛ الدكتور مأمون سلامة ، ص٦٤٤ .

على أساس جسامة الجريمة ، فجعلها في الجنايات عشرين سنة ما عدا عقوبة الإعدام فإنها تسقط بمضي ثلاثين سنة . وفي الجنحة تتقادم عقوبتها بمضي خمس سنين ، وفي المخالفة تتقادم عقوبة الغرامة وهي العقوبة الوحيدة بمضي سنتين .

ولنا على هذا التحديد الملاحظات التالية : فمن ناحية ، تطبق هذه المدد على العقوبات الأصلية والتبعية والتكميلية . ومن ناحية أخرى جعل المشرع هذه المدد مرتبطة بجسامة الجريمة و ليس بجسامة العقوبة ، تأسيساً على أن التقادم مبناه النسيان العام ، وهو لا يحدث في الجنايات إلا بعد مرور فترة زمنية طويلة ، حيث المشاعر المتعلقة ببشاعة الجناية تظل كامنة في النفوس . ومن ناحية ثالثة أن مدة تقادم عقوبة الإعدام (ثلاثون سنة) قد بني على معيار مختلط جسامة الجريمة وجسامة العقوبة ، حيث لا يحكم بهذه العقوبة البدنية الشديدة إلا في الجنايات البشعة كالقتل مع سبق الإصرار أو الترصد . وأخيراً أن تطبيق هذا النص يؤدي إلى أن تتقادم عقوبة الغرامة في الجنايات كعقوبة تكميلية بمضي عشرين سنة ، وفي الجنح بمضي خمس سنين ، وفي المخالفات بمضي سنتين (١) . كذلك فإن تطبيق المعيار السابق على عقوبة الحبس يؤدي إلى تقادمها بمضي عشرين سنة في الجنايات عند الحكم بها كعقوبة أصلية إذا استخدم القاضي رخصة تخفيف العقوبة المقررة له بمقتضى المادة ١٧ من قانون العقوبات ، بينما تتقادم نفس العقوبة في الجنح بمضي خمس سنين .

*** سريان مدة التقادم :**

لا يبدأ سريان مدة تقادم العقوبة إلا بعد حكم بات بشأنها . وهو الحكم

(١) الدكتور عوض محمد : المرجع السابق ، رقم ٥٦٢ ، ص ٧١٨ .

الذي لايقبل الطعن فيه بطرق الطعن العادية والطعن بالنقض (١) . والحكمة من بدء سريان التقادم بصدور الحكم البات تكمن في أن الدعوى الجنائية تتقادم بمضي مدد معينة ، ولا تنقضي هذه الدعوى إلا بصدور حكم بات ، حيث تبدأ بعد صدوره تقادم العقوبة ، فالجمع بين هذين النوعين من التقادم غير جائز .

وقد استثنى المشرع من هذا الأصل ، تقادم العقوبة في الحكم الغيابي الصادر في جناية ، وذلك في المادة ٥٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص على أنه " تبدأ المدة من وقت صيرورة الحكم نهائياً ، إلا إذا كانت العقوبة محكوماً بها غيابياًمن محكمة الجنايات في جناية ، فتبدأ المدة من يوم صدور الحكم " (٢) . فعلى الرغم من أن الحكم الغيابي في الجنايات حكم تهديدي يسقط بالقبض على المتهم أو تسليم نفسه طواعية لجهة التحقيق ، وعلى الرغم من أنه ليس حكماً باتاً ، فإن المشرع أخضع العقوبة التي حكم بها لتقادم العقوبة الصادر بشأنها حكم بات . لأن تطبيق القاعدة في هذه الحالة سيؤدي إلى خضوع الحكم الغيابي لتقادم الدعوى الجنائية ، ومدة تقادمها أقل (عشر سنوات) ، بالمقارنة بتقادم عقوبة الجناية (عشرون سنة ، ترتفع إلى ثلاثين سنة في الإعدام) . ويؤدي هذا إلى مفارقة تأباها العدالة ، يصير بمقتضاها المحكوم عليه الهارب من العدالة أفضل حظاً من المحكوم عليه الذي امتثل للقضاء وحضر المحاكمة (٣) . فتطبق على الأول قواعد التقادم الخاص بالدعوى الجنائية ومدتها أقصر ، فينما يخضع الثاني لقواعد التقادم الخاص بتقادم العقوبة وهي أطول ، على نحو ما أوضحنا .

---

(١) تنص المادة ٥٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أن تبدأ المدة من وقت صيرورة الحكم نهائيا " . وقد أشرنا فيما تقدم أن هذا الحكم يقصد به الحكم " البات " ، وليس " النهائي" الذي يقبل الطعن فيه بطرق الطعن العادية وغير العادية .

(٢) انظر نقض ١٩٧٣/٤/٢٢ ، مجموعة أحكام النقض ، س٢٤ ، رقم ٨١ ص٥٣٨ .

(٣) الدكتور أحمد فتحي سرور : المرجع السابق ، ص٦٥٦ .

رابعاً : إنقطاع التقادم وإيقافه

*** ماهية الإنقطاع والوقف** (١) : يقصد بإنقطاع التقادم وجود سبب يؤدي إلى عدم زوال المدة السابقة على سبب الإنقطاع ، وكأن التقادم لم يبدأ بعد ، وبدأ حساب مدة جديدة من تاريخ زوال سبب الإنقطاع . ويختلف وقف التقادم عن إنقطاعه ، في أن الوقف يحدث لوجود مانع يحول دون إستمرار سريان مدة التقادم ، وبزوال هذا المانع يستأنف التقادم سريانه ، مع إحتساب المدة السابقة على الوقف وضمها إلى المدة التالية لزوال سبب الوقف وعدم إحتساب مدة الوقف من مدة التقادم .

(١) إنقطاع التقادم

*** أسباب إنقطاع التقادم** : حدد المشرع سببين لإنقطاع التقادم نص عليهما في المادتين ٥٣٠ و ٥٣١ من قانون الإجراءات الجنائية .

السبب الأول : يتعلق بالعقوبة المحكوم بها في جميع الجرائم من جنايات وجنح ومخالفات ، حيث تنص المادة ٥٣٠ إجراءات على أنه " تنقطع المدة بالقبض على المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية وبكل إجراء من إجراءات التنفيذ التي تتخذ في مواجهته أو تصل إلى علمه (٢) ". ويقيم هذا النص تفرقة لا مبرر لها، لأن القبض على المحكوم عليه هو من إجراءات التنفيذ، إلا أنه لا يشترط فيه ليحدث أثره في قطع التقادم. ما يشترط في الإجراءات الأخرى

---

(١) جاء النص على وقف التقادم وإنقطاعه في المواد ٥٣٠ و ٥٣١ و ٥٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية .

(٢) نقض ١٩٩٢/١/٢٨ ، الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٥٩ قضائية .

من ضرورة إتخاذها في مواجهة المحكوم عليه أو اتصالها بعلمه (١) . من هذه الإجراءات في مجال العقوبات السالبة للحرية تفتيش مسكنه بحثاً عنه ، وفي مجال الغرامة الحجز على أموال المحكوم عليه أو الإكراه البدني .

السبب الثاني لإنقطاع التقادم ، أضيق نطاقاً من سابقه لأنه قاصر على الجنايات والجنح دون المخالفات . وقد جاء تحديد هذا السبب في المادة ٥٣١ من قانون الإجراءات ، حيث تنص على أنه " في غير مواد المخالفات تنقطع المدة أيضاً ، إذا ارتكب المحكوم عليه في خلالها جريمة من نوع الجريمة المحكوم عليه من أجلها أو مماثلة لها " . والحكمة من انقطاع التقادم لهذا السبب أوضحتها المذكرة الإيضاحية للقانون بقولها " أنه لا محل لأن يتسامح المجتمع في تنفيذ عقوبة لمضي وقت لم يرتدع فيه المحكوم عليه ، بل تمادى في الإجرام والإساءة " . فقد أعاد المحكوم عليه بجريمته ذكريات الجريمة والحكم الصادر فيها بالعقوبة ، فاستحق محو المدة السابقة للتقادم ، وبدء مدة جديدة .

وقد اشترط القانون في الجريمة الجديدة أن تكون من نفس نوع الجريمة المحكوم عليه من أجلها ، أو تكون مماثلة لها تماثلاً حقيقياً أو حكمياً . فضلاً عن ضرورة وقوعها خلال مدة التقادم . فإذا وقعت بعد تمام التقادم فلا أثر لها ، لأنها لم تعد تتعلق بتقادم سار يمكن أن ينقطع .

وأخيراً ، يجب أن يصدر حكم بالإدانة في هذه الجريمة سواء أثناء مدة التقادم أو بعدها . فإذا صدر حكم ببراءة المحكوم عليه منها ، فلا قيمة له في قطع التقادم ، لأنه يؤكد عدم صحة ما نسب إليه ، ويستمر التقادم في السريان (٢) .

---

(١) الدكتور مأمون سلامة ، المرجع السابق ، ص ٦٤٦ - ٦٤٧ .

(٢) الدكتور محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، رقم ١٠١٨ ، ص٩١٢ ؛ الدكتور عوض محمد ، رقم ٧٢٤ ؛ الدكتور مأمون سلامة ، ص ٦٤٧ .

(٢) إيقاف سريان التقادم

* **سبب الإيقاف** : يقف سريان التقادم إذا وجد مانع قانوني أو مادي يمنع السلطة المختصة من تنفيذ العقوبة المحكوم بها . وقد نصت على إيقاف التقادم المادة ٥٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية ، حيث تقضي بأن " يوقف سريان المدة كل مانع يحول دون مباشرة التنفيذ سواء كان قانونياً أو مادياً ، ويعتبر وجود المحكوم عليه في الخارج مانعاً يوقف سريان المدة " .

ويقصد بالمانع القانوني ، كل سبب ينص عليه القانون ، يلزم السلطة التنفيذية بعدم تنفيذ العقوبة على نحو وجوبي أو جوازي . من ذلك جواز تأجيل تنفيذ العقوبة السالبة للحرية في الحالات التالية : (أ) إذا كانت المحكوم عليها حبلى، فيتم تأجيل التنفيذ حتى تضع حملها (م ٤٨٥ إ.ج)؛ (ب) كون المحكوم عليه مصاباً بمرض يهدد بذاته أو بسبب التنفيذ حياته للخطر (م ٤٨٦ إ.ج) . (ج) إذا كان المحكوم عليهما زوجين يكفلان صغيراً ، فيجوز تأجيل تنفيذ العقوبات على أحدهما حتى يفرج عن الأخر (م ٤٨٨ إ.ج) . ويجب تأجيل تنفيذ العقوبة السالبة إذا أصيب المحكوم عليه بجنون ، حتى يبرأ (م ٤٨٧ إ.ج) .

أما المانع المادي فيتحقق إذا وجدت ظروف مادية تقف حجر عثرة أمام السلطات المختصة بالتنفيذ فتجعله مستحيلاً . من ذلك وجود المحكوم عليه في منطقة إحتلها العدو أو وقوعه في الأسر أثناء الحرب ، أو تنفيذه لعقوبة سالبة للحرية في سجون دولة أجنبية ، على نحو يؤدي إلى عدم إستطاعة تنفيذ الحكم الصادر ضده . وقد أدخل القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٩٧ ، مانعاً مادياً جديداً يؤدي إلى وقف سريان التقادم ، يتمثل في وجود المحكوم عليه في الخارج (١) ، ليرد قصده عليه إذا تهرب من تنفيذ الحكم وهرب خارج البلاد

(١) انظر المادة ٥٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية ، والجريدة الرسمية العدد ٢١ مكرر الصادر في ٢٥ مايو ١٩٩٧ .

حتى تنقضي العقوبة بالتقادم .

والأثر المترتب على وجود المانع القانوني أو المادي هو إيقاف سريان مدة التقادم طوال الفترة التي يقوم فيها المانع . فإذا زال المانع يستأنف التقادم سيره إلى أن تكتمل مدته ، مع ضرورة ضم المدة السابقة على الإيقاف إلى المدة اللاحقة عليه ، ويسقط منها الفترة التي تعطل فيها التقادم بسبب وجود المانع .

خامساً : آثار التقادم

يترتب على إكتمال مدة التقادم إنقضاء الإلتزام بتنفيذ العقوبة في مواجهة المحكوم عليه ، مع بقاء الحكم فيما عدا ذلك منتجاً لجميع آثاره الجنائية والمدنية إلى أن يرد للمحكوم عليه إعتباره (١) .

فمن ناحية لا يجوز إتخاذ أي إجراء من إجراءات تنفيذ العقوبة التي تقادمت بمضي المدة ، ولا يقبل من المحكوم عليه أن يتقدم طواعية للتنفيذ ، لتعلق أحكام التقادم بالنظام العام . ويحدث التقادم أثره في سقوط العقوبة بقوة القانون ، دون حاجة لصدور حكم يرتب أثره .

ومن ناحية أخرى لا يؤثر التقادم على الآثار الأخرى للحكم الذي يظل باقياً منتجاً لآثاره . فتظل الآثار الجنائية الأخرى للحكم واجبة التنفيذ رغم تقادم العقوبة . فينتج أثره بإعتباره سابقة في العود ، ويظل مسجلاً في صحيفة الحالة الجنائية . وينتج أثره في الحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها في المادة ٢٥ من قانون العقوبات ، ويعتد به كأساس لتوافر الظروف المشددة في بعض الحالات (٢) .

كذلك تبقى الآثار المدنية للحكم سارية ، رغم إنقضاء العقوبة الأصلية بالتقادم . فيتبع في شأن التعويضات وما يجب رده والمصاريف المحكوم بها ،

---

(١) الدكتور أحمد فتحي سرور ، ص٦٥٦ .

(٢) نقض ١٩٦٩/١٢/١٩ ، مجموعة أحكام النقض ، س١٧ ، رقم ٢٤٢ ، ص١٢٦٤ .

الأحكام المقررة للتقادم المدني. إلا أنه يمتنع تنفيذ هذه الآثار المدنية للحكم بطريق الإكراه البدني بعد مضي المدة المقررة لسقوط العقوبة (م ٥٣٤ إ.ج). والحكمة من إمتناع تنفيذ الآثار المدنية للحكم بطريق الإكراه البدني ، أن هذا الأسلوب من التنفيذ يتم بحبس المحكوم عليه بالسجن ، فإذا امتنع تنفيذ العقوبة الأصلية - وقد تكون سالبة للحرية - بسبب تقادم مدتها ، فليس من المنطقي أن يتم تنفيذ الآثار المدنية للحكم بطريق الإكراه البدني . وهويشبه من حيث الموانع العقوبة السالبة للحرية ، وإنه لم يعد عقوبة من الناحية القانونية .

وقد قرر المشرع أثراً تبعياً لسقوط العقوبة بالتقادم في الجرائم الماسة بالحياة ، فنص في المادة ٥٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "لا يجوز للمحكوم عليه بالإعدام أو الأشغال الشاقة (١) في جناية قتل أو شروع فيه أو ضرب أفضى إلى موت أن يقيم بعد سقوط عقوبته بمضي المدة في دائرة المديرية أو المحافظة التي وقعت فيها الجريمة إلا إذا رخص له في ذلك المدير أو المحافظ فإذا خالف ذلك ، يحكم عليه بالحبس مدة لا تزيد على سنة . وللمدير أو المحافظ أن يأمر بإلغاء الترخيص إذا رأي ما يدعو لذلك ويكلف المحكوم عليه أن يتخذ له في مدة عشرة أيام محل إقامة خارج دائرة المديرية أو المحافظة . وإذا خالف المحكوم عليه ذلك يعاقب بالعقوبة المتقدمة ولوزير الداخلية في جميع الأحوال المذكورة أن يعين للمحكوم عليه محل إقامته ، وتتبع في ذلك الأحكام الخاصة بمراقبة البوليس " .

يتضح من هذا النص أنه لإعتبارات تتصل بالأمن ، وخشية الإنتقام من الجاني الذي لم ينفذ العقوبة بسبب تقادمها ، نص على عقوبة تبعية توقع عليه في حالة تقادم العقوبات المنصوص عليها بالمادة ٥٣٣ ، تتمثل في إبعاده عن دائرة المحافظة التي يقيم فيها . ثم أتبعها بعقوبة تبعية أخرى تتمثل في مراقبة

---

(١) حلت عقوبة " السجن المؤبد " و " السجن المشدد " محل عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة والمؤقتة بمقتضي القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ .

الشرطة ، فضلاً عن توقيع عقوبة الجنحة إذا خالف الأحكام المنصوص عليها في المادة ٥٣٣ إجراءات جنائية .

المطلب الثالث
العفـــو عـــن العقـــوبة

* **ماهية العفو عن العقوبة :** العفو عن العقوبة الصادر بشأنها حكم بات هو إسقاطها عن المحكوم عليه كلها أو بعضها أو إبدالها بعقوبة أخف منها (١). ويصدر العفو عن العقوبة بقرار من رئيس الجمهورية ، بناء على إعتبارات تتصل بالمصلحة العامة . وهو منحة وليس حقاً للمحكوم عليه (٢) ، فلا يتوقف علىَ طلبه ، ولا يجوز له رفضه (٣) .

* **الحكمة من العفو عن العقوبة :** تحرص التشريعات المعاصرة على النص على العفو عن العقوبة ، لكونه يحقق العدل ، ويحقق ما ينبغي من العقاب من أغراض . لذا فقد رجحت مزاياه على ما يمكن أن يثار بشأنه من نقد . فمن ناحية يعد العفو الوسيلة الوحيدة لتدارك أخطأ القضاء التي لم تظهر إلا بعد أن أصبح حكم الإدانة باتاً . ومن ناحية أخرى يصحح العفو عن العقوبة ما يقع فيه قضاء الموضوع من شطط في تقدير و تطبيق بعض العقوبات القاسية ، على نحو قد لا تتمكن محكمة النقض من علاجه (٤) . ومن ناحية ثالثة ، يأتي أحياناً قرار العفو عن العقوبة كضرورة لتهدئة المشاعر العامة ، والعمل على تحقيق الإستقرار الإجتماعي والأمني بشأن

---

(١) المادة ١٤٩ من الدستور ، و ٧٤ من قانون العقوبات .

(٢) نقض ١٩٥٩/٢/٤ ، مجموعة أحكام النقض ، س٩ ، رقم ١ ، ص١.

(٣) الدكتور محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، رقم ١٠٢٢ ، ص٩١٥ .

(٤) الدكتور عوض محمد : المرجع السابق ،رقم ٥٦٩ ، ص٧٢٦ .

أحكام إدانة أثارت القلق أو الإضطراب أو الإستنكار الإجتماعي . وأخيراً قد يكون صدور العفو عن جزء من العقوبة حافزاً للمحكوم عليه ليسلك االطريق المستقيم ويستجيب لبرنامج المعاملة العقابية داخل السجن أملاً في العفو ، فيحقق بذلك ما يحققه الإفراج الشرطي الذي يعد مكافأة لمن إستقام أمره وحسن سلوكه أثناء تنفيذ العقوبة . وغالباً ما يصدر قرار العفو في المناسبات القومية ، الدينية أو الوطنية لعدد من المحكوم عليهم ، فيحدث أثره النفسي والإجتماعي الطيب لدى المواطنين .

* **نطاق العفو عن العقوبة :** يتسع العفو عن العقوبة ليشمل جميع العقوبات الأصلية ، أياً كان نوعها : بدنية (ولو كانت الإعدام) ، أو سالبة للحرية أو مالية . سواء أكانت العقوبة يتم تنفيذها أو صدر حكم بها مع إيقاف التنفيذ . ولا يشمل قرار العفو العقوبات التبعية أو التكميلية ، إلا إذا نص صراحة على ذلك . وهذا ما تؤكده المادة ٧٤ من قانون العقوبات التي تنص على أنه " لا تسقط العقوبات التبعية ولا الآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم بالإدانة ما لم ينص في أمر العفو على خلاف ذلك " .

وقد يشمل قرار العفو جميع المحكوم عليهم ، أياً كانت جنسيتهم ، وحتى لو كانوا عائدين . والعفو ذو طابع شخصي ، فلا يستفيد منه سوى من صدر لصالحه . فإذا صدر لصالح أحد الفاعلين للجريمة دون بقية المساهمين ، اقتصر عليه وحده . وقد يصدر قرار العفو شاملاً جميع المشاركين في الجريمة .

ونظراً للطابع الإحتياطي للعفو عن العقوبة ، فلا يصدر قرار العفو إلا بعد استنفاد طرق الطعن العادية وغير العادية ، أي بعد أن يصبح الحكم باتاً ، ليحقق العفو الفائدة المرجوة منه . فإذا صدر قرار العفو قبل ذلك ، فهو غير

قائم ، وللمحكمة أن تستمر في نظر الدعوى (١) . وتؤكد محكمة النقض هذا المعنى بقولها " الإلتجاء إلى ولي الأمر للعفو عن العقوبة المحكوم بها يعد المرحلة الأخيرة للمحكوم عليه للتظلم من العقوبة والتماس إعفائه منها كلها أو بعضها أو إبدالها بعقوبة أخف منها ، فمحله إذن أن يكون الحكم القاضي بالعقوبة غير قابل للطعن بأية طريقة من طرقه العادية وغير العادية " (٢) . إلا أن محكمة النقض بعد أن أرست هذا المبدأ إنتهت في عجزه إلى نتيجة مخالفة له ، فقررت ما يلي " ولكن إذا كان التماس العفو قد حصل وصدر العفو بإبدال العقوبة المحكوم بها بعقوبة أخرى قبل أن يفصل في الطعن بطريق النقض في الحكم الصادر بالعقوبة ، فإن صدور العفو يخرج الأمر من يد القضاء مما تكون معه محكمة النقض غير مستطيعة المضي في نظر الدعوى ويتعين عليها التقرير بعدم جواز نظر الطعن " (٣) .

وهذا القضاء منتقد من الفقه في مجموعه (٤) ، ويأتي مخالفاً لما جاء في صدر الحكم نفسه ، وهو ما أشرنا إليه ، بل ومخالفاً لما صرحت به محكمة النقض ذاتها في نفس الحكم بقولها " العفو المبكر فيه تفويت لطريق من طرق الطعن على المحكوم عليه ، وتعطيل محكمة النقض عن أداء مهمتها " .

---

(١) Garraud : Traité , T. 2, no. 766. p. 628 : Stefani. Levasseur et Bouloc : Droit pénal général , 15 éd. 1995. no. 453 p. ; 465 J. Pradel : Droit pénal général, P. 321.

(٢) نقض ١٩٧٩/٦/١١ ، الطعن رقم ١٦٠٠٢ لسنة ٤٨ قضائية .

(٣) نقض ١٩٣٧/١١/١٩ ، المجموعة الرسمية ، س٣٩ ، رقم ١٠ . وقد سايرت بعض الأحكام اللاحقة لمحكمة النقض هذا الحكم فيما ذهب إليه : نقض ١٩٦٧/٣/٧ ، مجموعة أحكام النقض ، س١٨ ، ص٣٣٤ ، نقض ١٩٧٩/٦/١١ ، س٣٠ ، ص .

(٤) الدكتور محمود مصطفى ، ص٥٩٧ ؛ الدكتور السعيد مصطفى السعيد ، ص٨٠٤ ؛ الدكتور رءوف عبيد ، ص٨٧٤ ، هامش١ ؛ الدكتور محمود نجيب حسني ، رقم ١٠٢٣ ، ص٩١٦ ؛ الدكتور رمسيس بهنام ، ص١١٨٦ ، هامش١ ؛ الدكتور عوض محمد ، رقم ٥٧٣ ، ص٧٣٠ - ٧٣١ .

* **آثار العفو عن العقوبة :** يؤدي العفو عن العقوبة إلى إنقضاء الإلتزام بتنفيذها . وقد يكون الإعفاء كلياً من العقوبة ، وقد يكون جزئياً ، أو ينفذ العقوبة الأخرى البديلة الواردة في قرار العفو . وإذا عفي عن المحكوم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة أو بدلت عقوبته ، وجب وضعه حتماً تحت مراقبة الشرطة مدة خمس سنين (المادة ٢/٧٥ عقوبات) .

ولا يؤثر العفو عن العقوبة على حكم الإدانة ، فيظل منتجاً لجميع آثاره ، ولا ينفي عن الفعل الصفة الجنائية . وهذا ما تؤكده محكمة النقض بقولها " العفو عن العقوبة لا يمس الفعل في ذاته ولا يمحو الصفة الجنائية التي تظل عالقة به ، ولا يرفع الحكم ، ولا يؤثر فيما نفذ من عقوبة بل يقف دون ذلك جميعاً " (١) . فإذا لم يشمل قرار العفو إلا العقوبة الأصلية ، فلا ينسحب هذا العفو على العقوبات التبعية أو التكميلية . ويبقى الحكم ويعتد به كسابقة في العود . ولا تزول الآثار الأخرى للحكم إلا برد إعتبار المحكوم عليه .

وإذا صدر العفو عن الأشغال الشاقة المؤبدة (حالياً السجن المؤبد) (٢) ، وجب حتماً وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة خمس سنين إلا إذا نص أمر العفو على خلاف ذلك (م ٢/٧٥ عقوبات) .

ولا يترتب على العفو المساس بحقوق الغير المترتبة على الجريمة . فلا يؤثر على التعويضات والمصاريف المحكوم بها ، لعدم توافر الأساس الذي يبنى عليه العفو بشأنها .

---

(١) نقض ١٩٥٨/٢/٤ ، مجموعة أحكام النقض ، س٩، رقم ١ ، ص١ ؛ نقض ١٩٧٩/٤/٢٩ ، مجموعة أحكام النقض ، س٣٠ ، رقم ، ص .

(٢) تم إلغاء عقوبة الأشغال الشاقة بنوعيها المؤبد والمؤقت ، وحلت محلها عقوبة " السجن المؤبد " و " السجن المشدد " ، وذلك بمقتضى القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ .

المبحث الثاني
أسباب زوال الحكم بالإدانة

*** تمهيد وتقسيم :**

رأينا فيما تقدم أن أسباب سقوط العقوبة التي سبق دراستها يقتصر أثرها على إنقضاء الإلتزام بتنفيذ العقوبة فحسب ، بينما تؤدي الأسباب الأخرى محل الدراسة في هذا المبحث إلى محو الآثار الجنائية المترتبة عليه . وسببا زوال الحكم بالإدانة هما العفو الشامل ورد الاعتبار ، وهما وإن إتفقا في محوهما لآثار الحكم الصادر بالعقوبة ؛ إلا أنهما يختلفان من حيث بداية ترتيب هذه الآثار : فالعفو الشامل أثره رجعي يعود إلى وقت صدور الحكم ، بينما ينصرف أثر رد الاعتبار إلى المستقبل ، حيث يمحو حكم الإدانة بعد رد الإعتبار لا قبله .

وسندرس العفو الشامل ورد الاعتبار في مطلبين على التوالي .

المطلب الأول
العفو الشامل

*** ماهية العفو الشامل :** العفوالشامل يصدر بقانون فيزيل عن الفعل الصفة الإجرامية ، ويؤدي إما إلى انقضاء الدعوى الجنائية الناجمة عنه أو يمحو حكم الإدانة ، وما يترتب عليه من آثار جنائية (١) .

*** تمييز العفو الشامل عما يشتبه به :**

(١) العفو الشامل والعفو عن العقوبة : العفو الشامل لا يصدر إلا بقانون ، بينما يصدر العفو عن العقوبة بقرار من رئيس الدولة . العفو الشامل يزيل عن الفعل الصفة الإجرامية ،

---

(١) المادتان ١٤٩ من الدستور ، و ٧٤ من قانون العقوبات .

ويمحو حكم الإدانة ويزيل كل ما يترتب عليه من آثار جنائية ، بينما لا يزيل العفو عن العقوبة صفة الجريمة عن الفعل ، ويظل حكم الإدانة بعده قائماً ومنتجاً لآثاره بإستثناء الإلتزام بتنفيذ العقوبة . العفو الشامل لا يزيل العقوبة الأصلية فحسب بل العقوبات التبعية والتكميلية كذلك ، بينما تبقى العقوبات التبعية والتكميلية وسائر الآثار الجنائية قائمة في حالة العفو عن العقوبة الأصلية ، ما لم ينص الأمر بالعفو على خلاف ذلك (م ٧٤ عقوبات) . العفو الشامل يؤثر على ما سبق تنفيذه من عقوبات فيمحوها ، فإذا سبق للمحكوم عليه دفع عقوبة الغرامة ، فله حق إستردادها ، بعكس العفو عن العقوبة نظراً لأنه لا يؤثر على ما سبق تنفيذه من عقوبات ، فلا يسترد مبلغ الغرامة الذي دفع . وأخيراً يؤثر العفو الشامل على الدعوى الجنائية ، فيمنع تحريكها ، أو يؤدي إلى إنقضائها إذا صدر أثناء نظر الدعوى (م ٧٦ عقوبات) ، بينما لا يؤثر العفو عن العقوبة على سير الدعوى الجنائية لأنه لا يصدر إلا بعد صيرورة الحكم بالإدانة باتاً ، أي بعد إنقضاء الدعوى الجنائية (١) . وأخيراً لا يمحو العفو الشامل عن الفعل صفة الفعل الضار ، فيلزم المعفو عنه بالتعويض المدني للمضرور من الجريمة . وعادة ما ينص قانون العفو على محو آثاره الجنائية والمدنية ، وفي هذه الحالة تلتزم الدولة بتعويض المضرورين من الجريمة . ويشترك العفو عن العقوبة مع العفو الشامل في هذه الجزئية حيث أنه يلزم من صدر العفو لصالحه بالتعويض ، ولكن لا تلتزم الدولة بدفع التعويض ، نظراً للطابع الشخصي للعفو عن العقوبة .

(٢) العفو الشامل وسبب الإباحة : يشترك العفو الشامل مع سبب الإباحة في أن كل منهما يزيل عن

---

(١) الدكتور محمد محيي الدين عوض ، رقم ٨٣١ ، ص٨٠٨؛ الدكتور أحمد عوض بلال ، رقم ٦٧٥ ، ص٤٣٦ .

الفعل صفة التجريم رغم مطابقة النموذج الإجرامي للجريمة ، ويختلفان في الأساس الذي يقوم عليه كل منهما : العفو الشامل أساسه إسدال ستائر النسيان عن الفعل وما يرتبط من ذكريات إجتماعية أليمة ، بينما تتأسس الإباحة على إهدار المشرع لحق المعتدي ، فخلع عنه الصفة الجنائية ، فأباح الفعل المهدد بالعدوان ضد من يهدده . فضلاً عن ذلك يشترك العفو الشامل مع سبب الإباحة في الطابع الموضوعي لهما ، وإن كان هذا الطابع أشمل في سبب الإباحة عنه في العفو الشامل الذي يتعلق بوقائع معينة ارتكبت في فترة زمنية معينة .

* **الحكمة من العفو الشامل :** يريد المشرع عادة من إصدار قانون العفو الشامل إسدال ستائر النسيان على ذكريات جرائم ارتكبت في فترة زمنية ماضية ، تتسم بالإضطرابات الاجتماعية والسياسية . فإذا هدأت الأوضاع واستقرت ، يأتي العفو الشامل ليؤهل الأفراد للعمل الوطني المشترك ، وطي صفحة الماضي بما فيها من ذكريات أليمة . من ذلك العفو الشامل الذي صدر عقب قيام ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ بالمرسوم بقانون رقم ٣٤١ لسنة ١٩٥٢ حيث نص في مادته الأولى على أن " يعفى عفواً شاملاً عن الجنايات والجنح والشروع فيها التي أرتكبت لغرض أو لسبب سياسي وتكون متعلقة بالشئون الداخلية للبلاد ، وذلك في المدة بين ٢٥ أغسطس ١٩٣٦ و ٢٢ يوليو ١٩٥٢ " . وتبين محكمة النقض الهدف والأساس من إصدار هذا المرسوم بقولها " إن قضاء محكمة النقض قد استقر على أن الشارع قد حدد في المرسوم بقانون رقم ٢٤١ لسنة ١٩٥٢ ومذكرته الإيضاحية معنى الجريمة السياسية التي قصد أن يمنح العفو لمرتكبها بأنها

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسني ، رقم ١٠٤٤ ، هامش (١) ، ص٩٢٩ .

هي التي ارتكبت لسبب أو لغرض سياسي وقيدها بأن تكون متعلقة بالشئون الداخلية للبلاد ، وذلك لعلة معينة رآها هي إسدال الستار عن التطاحن الداخلي وآثاره باعتبار أن الإجرام في هذا النوع من الجرائم نسبي لا يستهدف الجاني فيه إشباع غرض شخصي أو يندفع إليه بباعث من الأنانية " (١) .

* **آثار العفو الشامل :** تكفلت المادة ٧٦ من قانون العقوبات آثار العفو الشامل . فمن ناحية يزيل العفو الشامل عن الفعل الصفة الإجرامية ، فيمنع من تحريك الدعوى الجنائية أو من الإستمرار فيها إذا صدر قبل الحكم البات . وإذا صدر قانون العفو الشامل بعد الحكم بالإدانة ، فإنه يمحو هذا الحكم ويزيل جميع آثاره الجنائية المترتبة عليه . فلا تنفذ العقوبات الأصلية أو التبعية أوالتكميلية ، ولا يعد سابقة في العود ، ولا يصلح أن يكون محلاً لطلب رد الاعتبار عنه .

ومع ذلك فآثار قانون العفو الشامل يحدها بعض الضوابط : منها ألا تأثير على ما تم تنفيذه من عقوبات : فإذا سبق دفع مبلغ الغرامة ، فلا يسترد ، وإذا نفذ جزء من العقوبة السالبة للحرية ، فليس له حق المطالبة بتعويض عن هذا التنفيذ . كذلك لا يؤثر قانون العفو الشامل على الصفة الضارة للفعل ، ولا على حق المضرور في مطالبة الفاعل بالتعويض ، إلا إذا صدر قانون العفو شاملاً محو آثار الحكم الجنائية والمدنية . ففي هذه الحالة يستحق المضرور عدالة أن تعوضه الدولة عما أصابه من أضرار .

---

(١) نقض ١٩٥٢/١١/١٧ ، مجموعة أحكام النقض ، س٣، رقم ٢٨ ، ص٨١ .

المطلب الثاني
رد الإعتبـــــــــار

*** ماهية رد الإعتبار والحكمة منه :** يقصد برد الإعتبار محو الحكم البات بالإدانة، وإنقضاء الآثار المترتبة بالنسبة للمستقبل ، إبتداءً من تاريخ الحكم برد الإعتبار . والحكمة من رد الإعتبار هي تحقيق الأغراض الحديثة للعقوبة والمتمثلة في إصلاح حال المحكوم عليه ، وإعادة تأهيله للحياة الإجتماعية السليمة . وإذا كان المحكوم عليه قد نفذ العقوبة الصادرة ضده ، أو تم العفو عنها أو إنقضت بالتقادم ، فقد أدى دينه تجاه المجتمع ، أو هو في حكم من أدى هذا الدين . وإذا ظهر صلاح المحكوم عليه ، ولم يعد إلى طريق الجريمة مرة أخرى فقد حقق حكم الإدانة ضده الغرض المقصود من العقاب ، وأضحى من حقه تنقية صفحته الإجتماعية . فإزالة الوصمة الاجتماعية للجريمة Stigmatisation sociale بمحو حكم الإدانة الصادر ضده ، ليأخذ مكانه في المجتمع كعضو نافع فيه ، ويتمكن من كسب عيشه بطريق شريف .

نوعا رد الإعتبار

رد الإعتبار نوعان : أحدهما قضائي يتقرر بحكم من القضاء بناء على طلب المحكوم عليه ، والآخر قانوني يتحقق بقوة القانون بمجرد توافر شروطه (١) .

(١) رد الإعتبار القضائي

*** تمهيد :** رد الإعتبار القضائي يتقرر بموجب حكم قضائي بناء طلب المحكوم عليه ، وبعد تحقيق تجريه النيابة العامة للتأكد من توافر شروطه

---

(١) ورد النص على رد الإعتبار بنوعيه في المواد من ٥٣٦ إلى ٥٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية .

بشأن من طلبه . ويقدم طلب رد الإعتبار كل محكوم عليه في جناية أو جنحة أيا كان نوع الجريمة ، وأيا كانت العقوبة الصادرة بشأنها ، ويستوي أن يكون الجاني مبتدئاً أو عائداً (١) .

ولم يدخل المشرع المخالفات في مجال رد الإعتبار نظراً لعدم وجود آثار جنائية لها تؤثر على المحكوم عليه ، فلا تظهر في صحيفة سوابقه ، ولا يعتد بها كسابقة في العود (٢) .

وقد أدخل رد الإعتبار القضائي لأول مرة في القانون المصري بالمرسوم بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ ، في المادة ٥٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص على أنه " يجوز رد الإعتبار إلى كل محكوم عليه في جناية أو جنحة ويصدر الحكم بذلك من محكمة الجنايات التابع لها محل إقامة المحكوم عليه وذلك بناء على طلبه " .

وسنحدد فيما يلي : شروط رد الإعتبار القضائي ، وجواز رد الإعتبار في حالة تعدد الأحكام ، وإجراءات رد الإعتبار والحكم فيه ، وإلغاء الحكم الصادر برد الإعتبار ، وعدم قابلية رد الإعتبار للتجزئة أو للتكرار .

*** شروط رد الإعتبار القضائي :**

(١) إنقضاء العقوبة المحكوم بها : سواء بتنفيذها كاملة أو بصدور عفو فيها أو سقوطها بمضي المدة (المادة ٥٣٧ إ. ج) .

ويقصد بالتنفيذ الكامل ، أن يستوفي المحكوم عليه مدة العقوبة كاملة ، إن كانت سالبة للحرية . وفي حالة الإفراج الشرطي لا يتم التنفيذ إلا بإنقضاء المدة المتبقية من العقوبة . وإذا كانت العقوبة المحكوم بها هي الغرامة وجب سداد قيمتها كاملة ، ويعفى المحكوم عليه من سداد باقي القيمة إذا نفذ جانب

---

(١) نقض ١٩٣٢/١/٤ ، مجموعة القواعد القانونية ، ج٢ ، رقم ٣١٦ ، ص٤٢٢ .
(٢) الدكتور مأمون سلامة ، ص٦٥٢ .

منهـا بطريـق الإكـراه البـدني ، ولـم يسـتطع الوفـاء بمـا يتبقـى مـن قيمتها (م ٤٩٩ إ . ج) ، فلا تكليف إلا بمقدور . ولا يجوز حرمان المحكوم عليه في هذه الحالة من رد إعتباره لمجرد عجزه عن الوفاء بقيمة الغرامة .

وفي حالة الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة المحكوم بها ، فليس للمحكوم عليه مصلحة في طلب رد إعتباره ، لأنه بمجرد مضي المدة القانونية المعلق فيها التنفيذ ، مع عدم وقوع جريمة من المحكوم عليه تؤدي إلى إلغاء وقف التنفيذ ، يعتبـر الحكـم كـأن لـم يكـن بقـوة القـانون ، كمـا هـو الحـال تمامـاً فـي رد الإعتبار (١) .

وقد سوى المشرع بين التنفيذ الحقيقي للعقوبة والتنفيذ الحكمي لها في حـالتي تقـادم العقوبـة وصـدور عفـو عنهـا ، لتحقـق الغرض مـن العقـاب فـي الحـالتين وهـو ردع المحكـوم عليـه وإصـلاح حالـه ، أو لتحقـق المصـلحة الإجتماعية في العدول عن التنفيذ بالعفو عن العقوبة (٢) .

(٢) مضي مدة التجربة المنصوص عليها قانونا : قبل تقدم المحكوم عليه بطلب رد إعتباره يجب أن تمضي مدة معينة بين إنقضاء العقوبة ورد الإعتبار . وقد فرق المشرع في المادة ٥٣٧ إجراءات عند تحديده المدة بين عقوبة الجناية وعقوبة الجنحة . فإذا كانت عقوبة جناية فالمدة ست سنوات ، تضاعف في حالة العود وإنقضاء العقوبة بالتقادم . وإن كانت عقوبة جنحة فالمدة ثلاث سنوات ، تضاعف في حالتي العود والتقادم كما هو الحال في عقوبة الجناية .

والحكمـة مـن هـذا الشـرط تكمـن فـي الأسـاس الـذي يبنـى عليـه رد الإعتبار ، وهو الإستيثاق من صـلاح حـال المحكوم عليه ، وجدارتـه بـالحكم

---

(١) نقض ١٩٤٢/٦/٢٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، ج٥ ، رقم ٤٣٣ ، ص٦٨٧ ؛ نقض ١٩٧١/١١/١٤ ، مجموعة أحكام النقض ، س٢٢ ، رقم ١٥٥ ، ص٦٤٣ .

(٢) الدكتور محمود نجيب حسني ، رقم ١٠٣٠ ، ص٩٢٠ .

الذي يرد إليه إعتباره . وهذا يقتضي مضي مدة معينة هي بمثابة تجربة واختبار له . ورغم أن المشرع لم يحدد للمحكوم عليه إلتزامات معينة يجب مراعاتها ، كما هو الحال في نظام وضع الإختبار ، إلا أن الحد الأدنى لهذه الإلتزامات يتمثل في عدم إرتكابه أي جريمة خلال فترة التجربة ووفائه بجميع الإلتزامات المالية المنصوص عليها في الحكم ، وإلا رفض رد الإعتبار ، لعدم جدارة المحكوم عليه به .

وتبدأ مدة التجربة من اليوم التالي لإنقضاء العقوبة حقيقة (بالتنفيذ الكامل) ، أو حكماً (بالعفو عنها أو بالتقادم) . وفي حالة الإفراج الشرطي ، لا تبدأ المدة إلا من التاريخ المقرر لإنقضاء العقوبة أو التاريخ الذي يصبح فيه الإفراج الشرطي نهائياً (م ٥٣٨ /٢ إ.ج) . وإذا أضيفت عقوبة مراقبة الشرطة للعقوبة الأصلية ، فيبدأ سريان المدة من اليوم التالي لإنتهاء مدة المراقبة (م ٥٣٨ إ.ج) . ويبدأ سريان المدة في حالة الحكم بالغرامة ، من اليوم التالي لأدائها .

(٣) ضرورة الوفاء بالإلتزامات المدنية التي قضى بها الحكم الجنائي : وقد حددت المادة ١/٥٣٩ إجراءات هذه الإلتزامات بالتعويض أو الرد أو المصاريف . ولا محل لذكر الغرامة في النص ، فهي من العقوبات التي يشملها الشرط الأول . والحكمة من هذا الشرط أن الوفاء بهذه الإلتزامات قرينة على رغبة المحكوم عليه في الإندماج في المجتمع ، وإرضاء المجني عليه بتعويضه عما أصابه أو أصاب أسرته من أضرار نتيجة الجريمة . وتسير السياسة الجنائية المعاصرة في هذا الإتجاه حيث تجعل من دفع التعويض سبباً لحفظ الدعوى ، أو لتأجيل النطق بالعقوبة أو للإعفاء منها . وتنص المادة ٥٣٩ إجراءات على أنه " للمحكمة أن تتجاوز عن هذا الشرط إذا أثبت المحكوم عليه أنه غير قادر على الوفاء . وإذا لم يوجد المحكوم له بالتعويضات أو الرد أو المصاريف ، أو امتنع عن قبولها وجب على المحكوم

عليه أن يودعها طبقاً لما هو مقرر في قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية ، ويجوز له أن يستردها إذا مضت خمس سنوات ولم يطلبها المحكوم له . وإذا كان المحكوم عليه قد صدر عليه الحكم بالتضامن فيكفي أن يدفع مقدار ما يخصه شخصياً في الدين ، وعند الإقتضاء تعين المحكمة الحصة التي يجب عليه رفعها " .

(٤) حسن سلوك المحكوم عليه : وتعبر المادة ٥٤٥ إجراءات عن هذا الشرط بقولها " إذا رأت أن سلوك الطالب منذ صدور الحكم عليه يدعو إلى الثقة بتقويم نفسه " . ويعطي هذا الشرط للمحكمة سلطة تقديرية في قبول أو رفض طلب رد الإعتبار . وإن كانت الشروط السابقة فضلاً عن التحقيق الذي تجريه النيابة العامة بشأن طلب رد الإعتبار ما يساعدها على الفصل في الطلب ، والتحقق من توافر هذا الشرط .

*** رد الإعتبار في حالة تعدد الأحكام :** إذا صدرت ضد المحكوم عليه عدة أحكام بالإدانة ، فلا يمنع هذا التعدد من تقدمه بطلب رد الإعتبار عن جميع الأحكام . ويشترط للحكم برد الإعتبار توافر الشروط اللازمة له بشأن كل حكم . وقد نصت المادة ٥٤١ على هذه الحالة بقولها " إذا كان الطالب قد صدرت عليه عدة أحكام فلا يحكم برد إعتباره إلا إذا تحققت الشروط المنصوص عليها في المواد السابقة بالنسبة إلى كل حكم منها على أن يراعى في حساب المدة إسنادها إلى أحدث الأحكام " .

ورد الإعتبار لا يقبل التجزئة في حالة تعدد الأحكام ، فلا يجوز للمحكوم عليه أن يطلب من المحكمة رد إعتباره عن بعض الأحكام دون الأخرى التي لا تتوافر فيها شروط رد الإعتبار . وليس بوسع المحكمة أن تجيبه إلى هذا الطلب . فإما أن تقبل طلب رد الإعتبار وتحكم له إذا توافرت شروط رد الإعتبار بالنسبة لجميع الأحكام ، وإلا رفضت طلبه . وتؤكد محكمة النقض هذا المعنى بقولها " إن إعادة الاعتبار إلى المحكوم عليه معناها عده

نقي السيرة حسن الخلق ، ولذلك لا يصح الحكم بإعادة الاعتبار إلى المحكوم عليه بالنسبة لبعض الأحكام دون البعض ، بل يجب أن يكون ذلك بالنسبة لكل الأحكام السابق صدورها عليه " (١) .

*** إجراءات رد الإعتبار القضائي والحكم فيه :**

(١) الإجراءات : أوضحتها المادتين ٥٤٢ و ٥٤٣ . فيجب أن يقدم طلب رد الإعتبار بعريضة إلى النيابة العامة ، ويجب أن تشتمل على البيانات اللازمة لتعيين شخصية الطالب ، وأن يبين فيها تاريخ الحكم الصادر عليه والأماكن التي أقام فيها من ذلك الحين . ثم تقوم النيابة العامة بإجراء تحقيق بشأن الطالب للإستيثاق من تاريخ إقامة الطالب في كل مكان نزله من وقت الحكم عليه ، ومدة تلك الإقامة والوقوف على سلوكه ووسائل إرتزاقه ، وبوجه عام تقصي كل ما تراه لازماً من المعلومات و تضم التحقيق إلى الطلب وترفعه إلى المحكمة في الثلاثة أشهر التالية لتقديمه بتقرير يدون فيه رأيها وتبين الاسباب التي بني عليها ويرفق بالطلب : (١) صورة الحكم الصادر على الطالب . (٢) شهادة بسوابقه . (٣) تقرير عن سلوكه أثناء وجوده في السجن (م ٥٤٣ إ.ج) .

(٢) الحكم في الطلب والطعن فيه : تنظر المحكمة الطلب وتفصل فيه في غرفة المشورة ويجوز سماع أقوال النيابة العامة والطالب ، كما يجوز لها إستيفاء كل ما تراه لازماً من المعلومات . ويكون إعلان الطالب بالحضور قبل الجلسة بثمانية أيام على الأقل .

ويصدر الحكم برد الإعتبار من محكمة الجنايات التابع لها محل إقامة المحكوم عليه (م ٥٣٦ إ.ج) . وترسل النيابة العامة صورة من حكم رد

---

(١) نقض ١٩٤٢/٦/٢٢، مجموعة القواعد القانونية ، ج٥، رقم ٤٣٣، ص٦٨٧.

الإعتبار إلى المحكمة التي صدر منها الحكم بالعقوبة للتأشير به على هامشه ، وتأمر بأن يؤشر به في قلم السوابق (م ٥٤٦ إ.ج) . ولا يقبل الطعن في الحكم إلا بطريق النقض لخطأ في تطبيق القانون أو تأويله ، وتتبع في الطعن الأوضاع والمواعيد المقررة للطعن بطريق النقض في الأحكام (م ٣/٥٤٤ إ.ج) .

* **عدم جواز تكرار الحكم برد الإعتبار :** وفقاً لنص المادة ٥٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية لا يجوز الحكم برد إعتبار المحكوم عليه إلا مرة واحدة . فإذا رد للمحكوم عليه إعتباره بشأن حكم الإدانة ، ثم صدر ضده حكم آخر ، فلا يجوز له أن يطلب رد إعتباره بشأن هذا الحكم . وقد بينت المذكرة الإيضاحية للقانون ٤١ لسنة ١٩٣١ الخاص برد الإعتبار ، الحكمة من هذا النص بقولها : " يحسن إجتناب تكرار طلب رد الإعتبار من قبل أناس يدلون على عدم إستقامتهم وصلاحهم ، فإعادة الإعتبار لم توضع للمجرمين العاتين ، ولو أننا لا نعدم أمثلة تكون العقوبة فيها عن جريمة وقعت عفواً ولا يصح إتخاذها دليلاً على تحول المحكوم عليه عن جادة الإستقامة ، إنما هذه الأمثلة الشاذة لا يعتد بها القانون " .

* **قابلية الحكم برد الإعتبار للإلغاء :** بناء على نص المادة ٥٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، يجوز للقضاء أن يحكم بإلغاء رد الإعتبار في حالتين : **الأولى ،** أن يثبت أن المحكوم عليه قد صدرت ضده أحكام أخرى لم تكن المحكمة قد علمت بها وقت أن أصدرت حكمها برد إعتباره . فلو علمت المحكمة بهذه الأحكام ربما تغير تقديرها بشأن الحكم برد الإعتبار . **الحالة الثانية :** تتعلق بصدور حكم بعد رد الإعتبار من أجل جريمة إرتكبها المحكوم عليه قبل أن يرد إليه إعتباره . والحكمة من هذه الحالة هي نفس الحكمة من الحالة الأولى . وإلغاء رد الإعتبار في الحالتين تختص به المحكمة التي

أصدرت الحكم برد الإعتبار . ويتم ذلك بناء على طلب النيابة العامة .

(٢) رد الإعتبار القانوني

*** ماهية رد الإعتبار القانوني والحكمة منه :** رد الإعتبار القانوني هو رد إعتبار المحكوم عليه بقوة القانون بعد مرور مدة معينة محدده قانوناً من تاريخ تنفيذ العقوبة كاملة ، أو سقوطها بمضي المدة ، دون حاجة إلى طلب من المحكوم عليه أو صدور حكم بذلك من القضاء . والحكمة من رد الإعتبار بقوة القانون تتمثل في مضي فترة التجربة دون صدور حكم على المحكوم عليه خلالها ، يعد قرينة قاطعة على حسن سلوك من يرد إليه إعتباره .

*** شروط رد الإعتبار القانوني :** نصت المادة ٥٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أن يرد إعتبار المحكوم عليه بقوة القانون في إذا توافرت الشروط الآتية :

(١) بالنسبة إلى المحكوم عليه بعقوبة جناية أو بعقوبة جنحة في جريمة سرقة أو إخفاء أشياء مسروقة أو نصب أو خيانة أمانة أو تزوير أو شروع في هذه الجرائم وفي الجرائم المنصوص عليها في المواد ٣٣٥ و ٣٥٦ و٣٦٧ و ٣٦٨ من قانون العقوبات متى مضى على تنفيذ العقوبة أو العفو عنها أو سقوطها بمضي إثنتا عشرة سنة .

(٢) بالنسبة إلى المحكوم عليه بعقوبة جنحة في غير ما ذكر متى مضى على تنفيذ العقوبة أو العفو ست سنوات ، إلا إذا كان الحكم قد أعتبر المحكوم عليه عائداً ، أو كانت العقوبة قد سقطت بمضي المدة فتكون المدة إثنتي عشرة سنة .

(٣) ويستخلص من نص المادة ٥٥٠ إجراءات الشرط الثالث ومفاده ألا يصدر خلال مدة التجربة ضد المحكوم عليه حكم بعقوبة جناية أو جنحة مما يدون في صحيفة الحالة الجنائية .

ثانياً : آثار رد الإعتبار

(١) **الآثار الجنائية** : حددت المادة ٥٥٢ من قانون الإجراءات الجنائية الآثار الجنائية لرد الإعتبار بنوعيه القضائي والقانوني . وتتمثل هذه الآثار في محو حكم الإدانة بالنسبة للمستقبل ، وزوال كل ما يترتب عليه من آثار كإنعدام الأهلية والحرمان من الحقوق والمزايا ، ولو كان الحرمان مؤبداً ، ولا يحتسب الحكم سابقة في العود ، فيصبح المستفيد من رد الإعتبار في ذات المركز القانوني لمن لم يصدر عليه أحكام جنائية .

(٢) **الآثار المدنية** : نصت المادة ٥٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " لا يجوز الإحتجاج برد الإعتبار على الغير فيما يتعلق بالحقوق التي تترتب لهم من الحكم بالإدانة ، وعلى الأخص فيما يتعلق بالرد والتعويضات " . يستخلص من هذا النص أن جميع الحقوق التي تتعلق بالغير لا تسقط برد الإعتبار ، بل تسقط وفقاً للقواعد المقررة في القانون المدني . فنظام رد الإعتبار قصد به أساساً محو الآثار الجنائية المترتبة على الحكم (١) .

---

(١) الدكتور مأمون سلامة ، ص٦٥٨ .

كتب وأبحاث للمؤلف

أولا: باللغة العربيـــة

(١) النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية ، الطبعة الأولى ١٩٨٣، الطبعة الثانية ٢٠٠٤.

(٢) دروس فى النظرية العامة للجريمة، الطبعة الأولى ١٩٨٤ .

(٣) أصول علم المجنى عليه، الطبعة الأولى ١٩٨٥.

(٤) المجنى عليه ودوره فى الظاهرة الإجرامية، دراسة فى علم المجنى عليه والقانون الجنائى الوضعى، دار الفكر العربى، الطبعة الأولى ١٩٨٦، والثانية ١٩٩١، والثالثة ١٩٩٧.

(٥) تعويض الدولة للمضرور من الجريمة، دراسة مقارنة فى التشريعات المعاصرة، دار الفكر العربى، الطبعة الأولى ١٩٨٨. ، والطبعة الثانية ٢٠٠٤ .

(٦) المبادئ التوجيهية لحماية ضحايا الجريمة، دراسة مقارنة فى التشريعات العربية، بحث مقدم إلى مؤتمر الأمم المتحدة التحضيرى (الرياض ١٣-١٥ يناير ١٩٩٠)، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة ٣٤ العدد الأول، يناير ١٩٩٣، ص١٩٧ وما بعدها.

(٧) أصول علم العقاب ، الطبعة الأولى ١٩٨٤، والثانية ١٩٩٠، والثالثة ١٩٩٢، والرابعة ١٩٩٣، والخامسة ١٩٩٥، والسادسة ١٩٩٧، والسابعة ٢٠٠٠ ، والثامنة ٢٠٠٢.

(٨) كيفية مواجهة الجرائم الناشئة عن استخدام الحاسب الآلى. بحث مقدم إلى مؤتمر الفيوم (٢٩يناير- أول فبراير ١٩٩٤) الذى نظمته كلية الحقوق – جامعة عين شمس حول موضوع « الكمبيوتر والقانون»، أعمال المؤتمر ١٩٩٤، ص١١٣ وما بعدها.

(٩) مراقبة المحادثات التليفونية، دراسة مقارنة فى تشريعات الولايات المتحدة الأمريكية وإنجلترا وإيطاليا وفرنسا ومصر، دار الفكر العربى، الطبعة الأولى، ١٩٩٤.

(١٠) أصول علم الإجرام، دراسة تحليلية وتأصيلية لأسباب الجريمة وفقا لعلوم: طبائع المجرم والنفس الجنائى والاجتماع الجنائى والمجنى عليه، الطبعة الأولى ١٩٩١، والثانية ١٩٩٤.

(١١) شرح قانون العقوبات، جرائم الاعتداء على الأموال، الطبعة الأولى ١٩٩٤، والثانية ١٩٩٥، والثالثة ١٩٩٧.

(١٢) رضاء المريض بالعمل الطبى الجراحى ومسئولية الطبيب فى حالة تخلف هذا الرضاء. تقرير مقدم إلى المؤتمر السنوى السادس لنقابة أطباء مصر (القاهرة ١٤-١٦ ديسمبر ١٩٩٤).

(١٣) الحماية الجنائية لضحايا الجريمة وضحايا اساءة استعمال السلطة فى التشريع المصرى. تقرير مقدم إلى المؤتمر التاسع للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين (القاهرة ٢٩ابريل- ٨ مايو ١٩٩٥).

(١٤) مواجهة جناح الأحداث، دراسة فى التشريع المصرى. تقرير مقدم إلى المؤتمر التاسع للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين (القاهرة ٢٩أبريل- ٨ مايو ١٩٩٥).

(١٥) جرائم العنف وكيفية مواجهتها. تقرير مقدم إلى المؤتمر التاسع للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين (القاهرة ٢٩أبريل- ٨ مايو ١٩٩٥).

(١٦) استراتيجية منع الجريمة فى المناطق الحضرية. تقرير مقدم إلى المؤتمر التاسع للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين (القاهرة ٢٩أبريل- ٨ مايو ١٩٩٥).

(١٧) شرح قانون العقوبات، جرائم الاعتداء على الأشخاص، الطبعة الأولى ١٩٩٥.

(١٨) المواجهة القانونية للإدمان فى التشريعين المصرى والمقارن. تقرير مقدم إلى المؤتمر المصرى العالمى الأول للإدمان وسوء استعمال العقاقير (القاهرة ١٢- ١٦ مارس ١٩٩٦).

(١٩) الاتجـــاهات الحديثـة فـى قانـــون العقوبـات الفرنسـى الجديــد. دار الفكر العربى، الطبعة الأولى، ١٩٩٧ ، الطبعة الثانية ٢٠٠٤.

(٢٠) أصول علم العقاب، دراسة تحليلية وتأصيلية للنظام العقابى الإسلامى والأنظمة العقابية المعاصرة مقارنة بالنظام العقابى فى دولة الإمارات العربية المتحدة، مطبوعات جامعة الإمارات، ١٩٩٩.

(٢١) شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، الطبعة الأولى ١٩٩٨، الطبعة الثانية ٢٠٠١ ، الطبعة الثالثة ٢٠٠٣.

(٢٢) شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى ١٩٩٩.

(٢٣) تطوير الدراسات القانونية بكليات الحقوق بالجامعات المصرية، تقرير مقدم إلى مؤتمر تطوير الدراسات القانونية بكليات الحقوق بالجامعات المصرية (جامعة المنصورة، ٢١- ٢٤ أبريل ١٩٩٩).

(٢٤) ضحايا الإرهاب على المستوى الدولى، تقرير مقدم إلى المؤتمر الدولى الذى نظمته أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية حول موضوع «ضحايا الإرهاب» (الرياض ٣٠ أكتوبر - ٣نوفمبر١٩٩٩م)

(٢٥) الحماية القانونية للاقتصاد المصرى ضد الإغراق والدعم والزيادة غير المبررة فى الواردات، تقرير مقدم إلى الندوة العلمية التى نظمها مركز بحوث الشرطة، حول موضوع : حماية السوق المصرى من الإغراق ، (القاهرة، أكاديمية الشرطة، أول مارس ٢٠٠٠).

(٢٦) المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال، تقرير مقدم إلى المؤتمر السنوى الثانى لمكافحة إدمان وتعاطى المخدرات، المجلس القومى لمكافحة وعلاج الإدمان (القاهرة، ١٧-٢٦ يونيو ٢٠٠٠).

(٢٧) التطبيقات العملية والصيغ القانونية للإجراءات الجنائية (شارك في التأليف المستشار وفيق الدهشان) ط ١ (١٩٩٩)، ط ٢ (٢٠٠٠) ، ط٣ (٢٠٠١) ، ط٤ (٢٠٠٣).

(٢٨) طرق الطعن فى الأحكام، الطبعة الأولى ،(٢٠٠٠).

(٢٩) الحماية الجنائية لحقوق الملكية الفكرية في مشروع قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، بحث مقدم إلى الندوة العلمية التي نظمها مركز بحوث الشرطة بأكاديمية الشرطة، ٢٠ مارس ٢٠٠١.

(٣٠) التشريعات الصحفية وجرائم النشر (شارك في التأليف الدكتور أشرف رمضان) ط ١ (٢٠٠٢).

(٣١) الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية، ، بحث مقدم إلى الندوة العلمية التي نظمها مركز بحوث الشرطة بأكاديمية الشرطة،٢٩ ابريل ٢٠٠٢.

(٣٢) علم المجني عليه ودوره في تفسير الظاهرة الإجرامية وحماية حقوق ضحايا الجريمة ، ط١ ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٣ .

(٣٣) التحقيق وجمع الأدلة في مجال الجرائم الإلكترونية ، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي الأول الذي نظمته أكاديمية شرطة دبي ، ٢٦ ـ ٢٨ أبريل ٢٠٠٣ .

(٣٤) المسئولية الجنائية للأطباء ، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي الأول الذي نظمته كلية القانون بجامعة الشارقة ، ٣ـ ٥ أبريل ٢٠٠٤

(٣٥) تعويض ضحايا الجريمة في النظام الجنائي الإسلامي والتشريعات العربية ، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي الثاني الذي نظمته أكاديمية شرطة دبي ، ٣ ـ ٥ مايو ٢٠٠٤ .

ثانيا: باللغة الفرنسية

(1) Les infractions commises par imprudence : Prévention et traitement des délinquants.Rapport présenté au XII congrès international de droit pénal (Hambourg 16-22 septembre 1979). Voir Actes du congrès (1980) p. 126 et s.

(الجرائم غير العمدية : الوقاية منها ومعاملة المجرمين) تقرير مقدم إلى المؤتمر الدولى الثانى عشر الذى نظمته الجمعية الدولية للقانون الجنائى، (هامبورج ١٦- ٢٢ سبتمبر١٩٧٩)

....

(2) La responsabilité pénale des médecins du chef d'homicide et de blessures par imprudence. Thèse. Lyon 1981 (Dactyl.) éd. Paris. L.G.D.J. 1994.

(المسئولية الجنائية للأطباء فى حالة القتل أو الجروح غير العمدية)، رسالة مقدمة إلى جامعة ليون (فرنسا) لنيل درجة دكتوراه الدولة فى القانون الجنائى سنة ١٩٨١، طبعت سنة ١٩٩٤، وتقوم بتوزيعها دارالنشر الفرنسية :

Librairie générale de droit et de jurisprudence (L.G.D.J.)

(3) Regard sur l'avant-projet du code pénal musulman en Egypte. Rapport présenté au colloque d'Urgada (14-19 avril 1984). Voir actes du colloque. p. 217 et s.

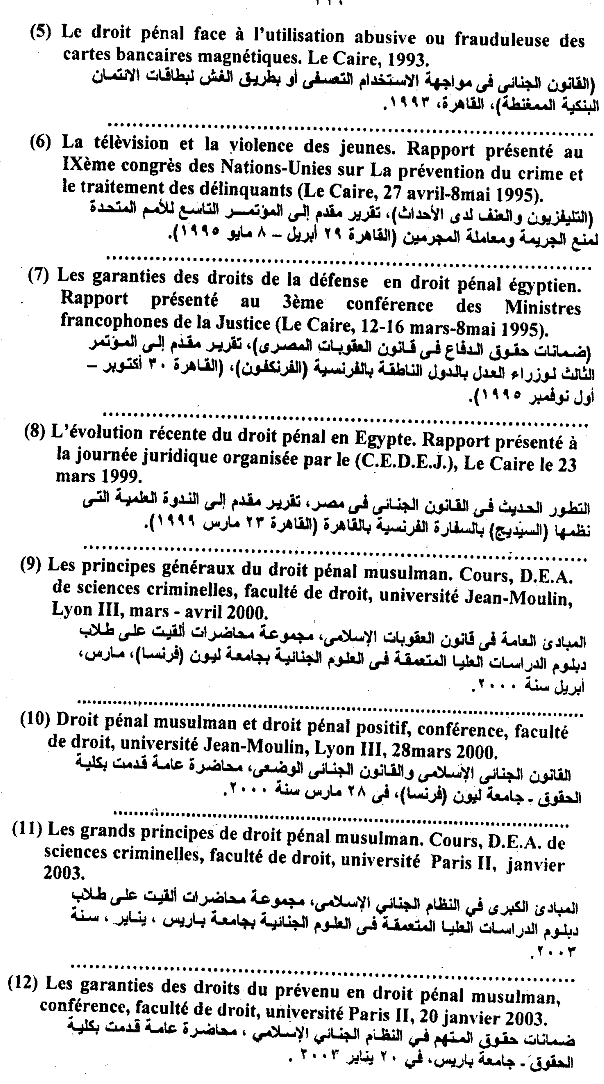
(أضواء حول مشروع قانون العقوبات الإسلامى فى مصر)، بحث مقدم إلى مؤتمر الغردقة (١٤- ١٩ أبريل ١٩٨٤) الذى نظمته كلية الحقوق – جامعة عين شمس بالتعاون مع مؤسسة كونراد أديناور الألمانية. (انظر أعمال المؤتمر ص٢١٧ وما بعدها).

....

(4) La pénitence et la situation légale des repentis, étude comparative des droits musulman, canonique et positif. Le Caire, 1993.

(التوبة والمركز القانونى للتائبين، دراسة مقارنة فى الشريعتين الإسلامية والمسيحية والقانون الوضعى)، القاهرة، ١٩٩٣.

....



(5) Le droit pénal face à l'utilisation abusive ou frauduleuse des cartes bancaires magnétiques. Le Caire, 1993.

(القانون الجنائى فى مواجهة الاستخدام التعسفى أو بطريق الغش لبطاقات الائتمان البنكية الممغنطة)، القاهرة، ١٩٩٣.

....

(6) La télèvision et la violence des jeunes. Rapport présenté au IXème congrès des Nations-Unies sur La prévention du crime et le traitement des délinquants (Le Caire, 27 avril-8mai 1995).

(التليفزيون والعنف لدى الأحداث)، تقرير مقدم إلى المؤتمـــر التاسع للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين (القاهرة ٢٩ أبريل – ٨ مايو ١٩٩٥).

....

(7) Les garanties des droits de la défense en droit pénal égyptien. Rapport présenté au 3ème conférence des Ministres francophones de la Justice (Le Caire, 12-16 mars-8mai 1995).

(ضمانات حقوق الدفاع فى قانون العقوبات المصرى)، تقرير مقدم إلى المؤتمر الثالث لوزراء العدل بالدول الناطقة بالفرنسية (الفرنكفون)، (القاهرة ٣٠ أكتوبر – أول نوفمبر ١٩٩٥).

....

(8) L'évolution récente du droit pénal en Egypte. Rapport présenté à la journée juridique organisée par le (C.E.D.E.J.), Le Caire le 23 mars 1999.

التطور الحديث فى القانون الجنائى فى مصر، تقرير مقدم إلى الندوة العلمية التى نظمها (السيديج) بالسفارة الفرنسية بالقاهرة (القاهرة ٢٣ مارس ١٩٩٩).

....

(9) Les principes généraux du droit pénal musulman. Cours, D.E.A. de sciences criminelles, faculté de droit, université Jean-Moulin, Lyon III, mars - avril 2000.

المبادئ العامة فى قانون العقوبات الإسلامى، مجموعة محاضرات ألقيت على طلاب دبلوم الدراسات العليا المتعمقة فى العلوم الجنائية بجامعة ليون (فرنسا)، مارس، أبريل سنة ٢٠٠٠.

....

(10) Droit pénal musulman et droit pénal positif, conférence, faculté de droit, université Jean-Moulin, Lyon III, 28mars 2000.

القانون الجنائى الإسلامى والقانون الجنائى الوضعى، محاضرة عامة قدمت بكلية الحقوق - جامعة ليون (فرنسا)، فى ٢٨ مارس سنة ٢٠٠٠.

....

(11) Les grands principes de droit pénal musulman. Cours, D.E.A. de sciences criminelles, faculté de droit, université Paris II, janvier 2003.

المبادئ الكبرى في النظام الجنائي الإسلامى، مجموعة محاضرات ألقيت على طلاب دبلوم الدراسات العليا المتعمقة فى العلوم الجنائية بجامعة باريس ، يناير ، سنة ٢٠٠٣.

....

(12) Les garanties des droits du prévenu en droit pénal musulman, conférence, faculté de droit, université Paris II, 20 janvier 2003.

ضمانات حقوق المتهم في النظام الجنائي الإسلامي ، محاضرة عامة قدمت بكلية الحقوق - جامعة باريس، في ٢٠ يناير ٢٠٠٣ .

(13) Le procés pénal et la garantie des droits fondamentaux du prévenu , étude comparative, Conférences, université européenne d'été , France, juillet 2003.

الدعوى الجنائية وضمان الحقوق الأساسية للمتهم ، دراسة مقارنة ، محاضرات ألقيت على طلاب الجامعة الأوربية بفرنسا ، يوليو ٢٠٠٣ .

ثالثاً : باللغة الإنجليزية

(1) Criminal law in Egypt; in "Egypt and its laws"; Arab and islamic laws series ; edited by (CEDEJ) Kluwer Law International; Volume 22.P.37.

الفهـــــرس

الصفحة

الفصل الثاني
أنواع العقوبات في القانون المصري

الفصل الثالث
التطبيق القضائي للعقوبة

الفصل الرابع
انقضاء العقوبة

~~التطبيق [illegible] العقوبة~~

رقم الإيداع بدار الكتب المصرية
٢٠٠٤/٩١٩٧
I.S.B.N.
977-04-4473-1
دار (أبو المجد) للطباعة بالهرم
ت ٣٨٦٥٥٩٩ - ٣٨٤٣٣٤٢
٠١٠/١٥١١٥٤٦